Der sachverständige Zeuge im Strafprozeß

Inaugural-Dissertation

der juristischen Fakultät
der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Erich Trukenmüller, Gerichtsassessor
aus Stuttgart

Approbiert am 27. 1. 37.

1937

Verlags- und Dissertationsdruckerei Carl Beck, Eisfeld i. Thür.

1937/148

Referent: Univ.-Professor Dr. Köhler.

Herrn Prof. Dr. Köhler bin ich bei Bearbeitung diese
Themas für manche Anregung zu Dank verpflichte

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen Eltern in herzlicher Dankbarkeit
gewidmet

Inhaltsverzeichnis.

Der sachverständige Zeuge im Strafprozeß.

Einleitung.

Die Praxis der Gerichte zeigt, daß von der Zuziehung sachverständiger Zeugen im Strafprozeß in weitem Umfang Gebrauch gemacht wird. Da scheint es nicht unwichtig, festzustellen, welche Behandlung der sachverständige Zeuge im Prozeß erfährt. Die Untersuchung wird sich naturgemäß auf alle diejenigen Gebiete des Strafprozesses erstrecken, bei denen es sich um Beweiserhebungen und Urteilsfindungen handelt.

Wie schon angedeutet, ist es das Prinzip der Erforschung der materiellen Wahrheit, das den Richter zwingt, sich gewisser Hilfsmittel zu bedienen, da ihm in den meisten Fällen eigenes Wissen über den in Frage stehenden Vorgang fehlt, und, falls solches wirklich vorhanden sein sollte, er es für die Entscheidung nicht verwenden darf.

Der Richter kann sich also lediglich durch Hinzuziehung von Hilfsmitteln ein Bild von tatsächlichen Vorgängen machen und daraus die Überzeugung von der Schuld und Nichtschuld des Angeklagten gewinnen. Denn eine Verurteilung setzt voraus, daß der Richter den Schuldbeweis gegen den Angeklagten als erbracht ansieht. In der Wissenschaft herrscht Streit darüber, was alles — Sachverständiger, Zeuge, sachverständiger Zeuge — dem Begriff Beweismittel unterzuordnen ist, sodaß zunächst diese Frage zu klären ist.

§ 1.

Der Begriff des Beweises und des Beweismittels im allgemeinen.

Durch den Strafprozeß soll entschieden werden, ob der gegen den Angeklagten erhobene Schuldvorwurf begründet, ob ein staatlicher Strafanspruch entstanden

ist oder nicht. Die nach dem Abschluß des Verfahrens ergehende Entscheidung ist ein logisches Urteil, das mittels eines Schlußverfahrens gewonnen wird, in dem der historische Tatbestand den Untersatz, der anzuwendende Rechtssatz den Obersatz, die im Urteil enthaltene Rechtsfolgerung die Zusammenfassung darstellt [1]). Um aber den richtigen Schluß ziehen zu können, ist es erforderlich, daß diejenigen Tatsachen feststehen, die rechtliche Bedeutung haben, denn es darf niemand verurteilt werden, dessen verbrecherische Handlungsweise nicht festgestellt ist. Darüber entscheidet allein die Überzeugung des Richters. Dieses Bewußtsein der Gewißheit, wie Bauer [2]) die Überzeugung nennt, wird durch den Beweis hervorgerufen.

Der Begriff des Beweises hat mannigfache Umgrenzung und Auslegung erfahren. Die einen, unter ihnen Gleispach [3]) und Birkmeyer [4]), fassen den Beweis rein prozessual auf, indem sie sagen, daß Beweis diejenige Tätigkeit im Prozeß sei, durch die die Wahrheit einer für die Entscheidung erheblichen Tatsache festgestellt werde, also das Beweisen als solches, das Beweisverfahren.

Demgegenüber sieht Rupp [5]) vollständig von der Tätigkeit des Beweisens ab und bezeichnet als Beweis den Komplex von Sinneswahrnehmungen und Schlüssen des Richters, die dessen letzte Überzeugung abgeben.

Und schließlich werden sowohl die Beweisgründe als auch die Beweismittel dem Begriff des Beweises untergeordnet [6]).

Wie in der Strafprozeßordnung, so sei auch hier ein Unterschied zwischen dem Beweisen und dem Beweis gemacht. Beweisen ist die Tätigkeit, die den Zweck verfolgt, dem Richter die Überzeugung von der Wahrheit oder Unwahrheit einer Tatsache zu verschaffen. Hat der Richter die bezweckte Überzeugung gewonnen, so ist der Beweis erbracht, der Beweis, daß der Angeklagte schuldig oder unschuldig sei. Das aber ist das Ziel des ganzen Verfahrens.

---

1) So Stein, Priv. Wissen, S. 12ff.
2) Bauer, Lehrbuch des Strafprozesses (1848) § 96.
3) Gleispach, das österr. Strafverfahren (1919) S. 185.
4) Birkmeyer, das deutsche Strafprozeßrecht (1898) S. 395.
5) Rupp, der Beweis (1884) S. 100.
6) So Bauer, Theorie des Anzeigenbeweises (1843) S. 2.

Die Entscheidung des Richters, ob die Beweisführung ihren Zweck erreicht hat oder nicht, beruht, wie andere Entscheidungen auch, auf Gründen. Und die Gründe, die den Richter vernünftigermaßen zwingen, sich von der Wahrheit einer Tatsache überzeugt zu halten, bezeichnet man mit dem Ausdruck Beweisgründe, und zwar, wie ich ergänzen möchte, im engeren Sinn. Auf ihnen beruht der Beweis. Indessen mag es noch andere Gründe (Beweisgründe in weiterem Sinn) geben, die durch die Beweisführung hervorgetreten sind und für das Bestehen der Wahrheit der betreffenden Tatsache sprechen. Aber das Bewußtsein der Gewißheit des einzelnen Richters wird eben nur aus ganz bestimmten Gründen gewonnen. Dieses Auswählen, diese Würdigung der Beweisgründe ist es, die das Verfahren zu einem Abschluß bringt, die das Vorhandensein der Schuld in dem einen Fall verneinen, in dem andern bejahen läßt. So auch Hefter [7]: „Das Ergebnis von Beweisgründen oder die sich daran anknüpfenden Schlußfolgerungen ist der Beweis, das Bewiesene, probatio".

Daher definieren wir den Beweis im Strafprozeß als die Summe der Beweisgründe im engeren Sinn, d. h. derjenigen Gründe, die im Richter das Bewußtsein der Gewißheit für die Wahrheit einer im Strafverfahren festzustellenden Tatsache hervorrufen. Diese Definition bezieht sich auch auf die Beweismittel als Voraussetzungen und auf die Beweiswürdigung als die Feststellung von Beweisgründen im engeren Sinn.

Darunter fällt nicht das Beweisverfahren, die Beweisaufnahme, die Tätigkeit des Beweises als solche. Denn das ist kein Beweis, sondern lediglich das Verfahren, wie man zu einem Beweis in obigem Sinne kommen kann. Wir haben also den formellen Beweis, wenn man das Beweisverfahren einmal so nennen darf, von dem materiellen Beweis geschieden. Diese Trennung ist unerläßlich, schon deshalb, weil die Strafprozeßordnung selbst den Unterschied macht.

Nunmehr kommen wir zu der Abgrenzung des Begriffs „Beweismittel".

Wir sahen, daß ein Beweis dann als erbracht anzusehen ist, wenn der erkennende Richter das Bewußt-

---

7) Hefter, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts (1834) § 614. Vgl. auch Obermeyer, die Lehre von den Sachverständigen im Zivilprozeß (1880) S. 1.

sein der Gewißheit erlangt hat, daß die festzustellende Tatsache wahr ist. Alle Mittel, die dem Zweck dienen, dem Richter die Beweisgründe im engeren Sinn zu verschaffen, sind Beweismittel. Durch sie wird dem Richter eine Schlußfolgerung auf die Wahrheit der zu beweisenden Tatsache ermöglicht. Beweisen ist also auch gleichbedeutend mit benützen der Beweismittel, d. h. derjenigen Mittel, die das Gesetz dem Richter zu Gebote stellt, das ist im Strafprozeß jedes Mittel, das sich im Rahmen der Strafgesetze hält [8]). Die Einteilung Glaser's [9]) in Beweismittel im engeren und weiteren Sinn kann wegen ihrer praktischen Bedeutungslosigkeit hier übergangen werden. Die begrenzte Aufzählung der Beweismittel im Gesetz enthält auch den Beweis durch sachverständige Zeugen.

Bevor jedoch des Näheren auf das eigentliche Thema eingegangen werden kann, sind noch die vorauszusetzenden Grundbegriffe des Sachverständigen und des Zeugen festzustellen, zumal das Gesetz keinerlei Definitionen hierüber aufgestellt hat.

§ 2.

Die Abgrenzung zwischen Sachverständigen und Zeugen.

Die Wissenschaft erzeugte auf diesem Gebiet — ihrer schwierigen, vom Gesetz überlassenen Aufgabe bewußt — eine umfangreiche Literatur, ohne daß es ihr freilich gelungen wäre, allgemein anerkannte, präzise Begriffsbestimmungen aufzustellen. Es ist offensichtlich, daß das Problem nicht erst in den Prozeßordnungen der Jetztzeit auftauchte, sondern seine Wurzeln weit zurückreichen in die Geschichte unseres Rechts.

A. Geschichte.

Rechtsgeschichtlich ist festzustellen, daß das römische Recht frühester Zeit keine Sachverständigen im Pro-

8) So auch Abegg, Lehrbuch des gem. Kriminalprozesses (1853), § 90; v. Kries, Lehrbuch des deutschen Strafprozeßrechts (1892) S. 332; Mittermaier, die Lehre von Beweis im deutschen Strafrecht (1834) S. 136: Als Beweismittel im gesetzlichen Sinn muß jede Quelle von Gründen betrachtet werden, die nach dem Gesetz für den Richter genügen können, um daraus die erforderliche Ueberzeugung abzuleiten, nach der der Richter die in Bezug auf di. Urteilsfällung relevanten Tatsachen als gewiß annehmen darf . . .; vgl. auch Rupp a. a. O. S. 105.

9) Glaser, Handbuch des Strafprozesses (Leipzig 1883) Bd. 1 S. 369.

zeßrecht gekannt hat. Entsprechend der Einfachheit der allgemeinen Lebensverhältnisse war die Notwendigkeit und das Bedürfnis für die Einführung eines Sachverständigen nicht gegeben. Der Richter war im allgemeinen erfahren genug zur Beurteilung der ihm vorgetragenen Streitigkeiten; außerdem gab es ja damals keine beamteten Richter im heutigen Sinn, sondern der römische Richter wurde ja von den Parteien unter Mitwirkung des Prätors zur Entscheidung über den einzelnen Rechtsfall bestellt. Die Wahl fiel naturgemäß auf einen die notwendige Sachkunde besitzenden Mann. Damit erübrigte es sich, spezielle Sachverständige in den Prozeß einzuführen; die Sachkunde des Richters war Voraussetzung seiner Wahl und Urteilsfähigkeit. Erst später [1]) entwickelte sich die Einrichtung der Sachverständigen in gewissem Sinne durch die Einführung der arbitri, insbesondere bei Grenzstreitigkeiten als sogenannte agrimensores, und bei der Schriftenvergleichung. Aber immerhin kam diesen Sachverständigen keine selbständige Stellung in prozeßrechtlicher Hinsicht zu, und in der Hauptsache wurden sie nicht viel anders als wie Zeugen behandelt.

Im kanonischen Recht waren Rechtsgelehrte als Richter tätig. Da dieselben infolge der gesteigerten Lebensansprüche nicht auf allen Gebieten mehr sachkundig sein konnten, mußten notwendigerweise technisch ausgebildete Personen als Sachverständige zum Prozeß herangezogen werden, so vor allen Dingen zu Untersuchungen von Verwundungen und Tötungen [2]). Das kanonische Recht war demnach auf Sachverständige angewiesen, behandelte jedoch ihre prozussuale Natur einfach nach den Zeugenaussagen [3]).

Im altdeutschen Recht sind keine Sachverständigen zu ermitteln. Richter war ja damals die Volksgemein-

---

1) Vgl. Seeger, das Verfahren mit Sachverständigen in bürgerl. Rechtsstreitigkeiten (1841); Obermeyer a. a. O. S. 12.

2) c. 18 X de homicidio voluntario V, 12 (Corpus iuris canonici ed. Aemilius Ludoricus Richter Pars II Lipsiae 1839, Spalte 771); zur Prüfung der Jungfrauschaft c. 4 X de probationibus II, 19 (a. a. O. Spalte 296); zum Beweis der Virginität wurden auch von Amtswegen honestae matronae, providae ac prudentes herangezogen c. 14 X cod. (a. a. O. Spalte 303); zum Beweis der Ehetüchtigkeit einer Frau c. 6 X de frigidis et maleficiatis IV, 15 (a. a. O. Spalte 681); bei Grenzstreitigkeiten c. 9 X de praescriptionibus II, 26 a. a. O., Spalte 371).

3) Obermeyer a. a. O. S. 20, 27, 30 Anm. 37, 31.

de, und jeder Angehörige dieser Gemeinde war mit Rücksicht auf die einfachen und unkomplizierten Lebensverhältnisse imstande, jedem Prozeßvorgang ohne Mühe zu folgen und sich ein Urteil darüber zu bilden. Überhaupt darf man den damaligen Begriff des Beweises nicht mit dem heutigen vergleichen. Kannte man ja doch keinen Beweis in materiellem Sinn, es genügte schon die Erfüllung bestimmter Formalien, was aus der sakralen Natur des Rechts überhaupt zu verstehen ist. Die Gottheit steht demjenigen bei, der das Recht auf seiner Seite hat.

Erst mit den mittelalterlichen Stadtrechten beginnt die Entwicklung der Sachverständigen sich allmählich durchzusetzen, z. B. Wundärzte haben an Stelle und zur Ergänzung des gerichtlichen Beweises Wunden zu besichtigen [4]). Immerhin bleibt eine solche Verwendung von Ärzten noch innerhalb des Rahmens der leiblichen Beweisung, gehört also noch zur unmittelbaren Sinneswahrnehmung des Richters. Lediglich in den Goslarer Statuten haben sich die Ärzte als Sachverständige eine völlig selbständige Stellung errungen, wie Obermeyer [5]) anführt. Hiervon abgesehen, kennt aber das altdeutsche Prozeßrecht sonst keine selbständige Beweisform durch Sachverständige. Die Aussagen der Ärzte wurden grundsätzlich wie Zeugenaussagen behandelt.

Dem romanischen Recht des Mittelalters war es vorbehalten geblieben, die Begriffe des Sachverständigen und des Zeugen konkret herauszuschälen. Eine eindeutige Abgrenzung kam freilich nicht zustande; der Sachverständige wurde nach Obermeyer [6]) bald testis bald judex genannt, seine Aussagen als judicium, sententia oder testimonium bezeichnet. Über die rechtliche Natur des Sachverständigen war man sich unzweifelhaft im unklaren. Durantis (1237—1296) untersuchte in seinem speculum juris die Begriffe des Sachverständigen und des Zeugen ausführlich [7]). Panormitanus (gest. 1445) kam auf die heute noch nicht einwandfrei entschiedene Frage, ob der Sachverständige Beweismittel oder Richtergehilfe sei, indem er zwischen

---

4) Obermeyer a. a. O. S. 25.
5) Ebenda a. a. O. S. 26.
6) Ebenda a. a. O. S. 28.
7) Strippelmann, die Sachverständigen im gerichtl. u. außergerichtl. Verfahren (1858) S. 36.

testes (Beweismittel) und boni instructores judicis (Richtergehilfen) unterschied [8]). Ferner hatten die Glossatoren Baldus, Bartolus und Bursatus den Streit, ob die Tätigkeit des Sachverständigen mehr der des Richters oder der des Zeugen gleich komme, anscheinend in ersterem Sinne entschieden [9]). Anhaltspunkte, die auf einen selbständigen Sachverständigenbeweis schließen lassen, sind jedoch nicht vorhanden.

Für uns ist diese Lehre insofern von Bedeutung, als das fremde Recht in Deutschland nach und nach recipiert wurde.

Im deutschen Recht nach der Reception sehen wir in den Reichskammergerichtsordnungen von 1538 und 1555 den sogenannten Mählereid für die Sachverständigen, und der Reichsabschied von 1671 verlangt in Gewerbe- und Handelssachen das Gutachten verständiger Kaufleute [10]). Das Problem des Sachverständigen ist also im Zivilprozeß beschränkt durchgeführt. Aber auch auf dem Gebiete des Strafprozesses sind die Sachverständigen in der Constitutio Criminalis Carolina 1532 erwähnt, die vor ihrer Verwendung vereidigt sein sollen [11]). Diese Sachverständigen haben jedoch im Prozeß nur Zeugencharakter, wie es auch in den späteren Landrechten angeordnet war, so in der Preußischen Gerichtsordnung von 1740, in der Sächsischen Prozeßordnung und im 3. Württembergischen Landrecht [12]).

Aus diesem historischen Rückblick ist zu entnehmen, daß man die prozeßrechtliche Stellung des Sachverständigen mit der des Zeugen zuerst gleichstellte, dann aber die innere Ungleichheit bemerkte. Die ersten brauchbaren Ansätze zur Sonderbehandlung des Sachverständigen — wenn auch die Forderung zur prozessualen Trennung nicht ausgesprochen war — finden wir im gemeinen italienischen Recht, und nach Obermeyer [13]) reichen die Wurzeln der später stärker hervortretenden Theorien in jene Zeit zurück. Bis zum 19. Jahrhundert sind die Sachverstädigen fast ausschließlich als Zeugen behandelt worden, z. B. von Mascard [14]),

---

8) Obermeyer a. a. O. S. 30.
9) Ebenda a. a. O. S. 32: magis iudicium quam testimonium est.
10) Ebenda a. a. S. 42.
11) Peinliche Gerichtsordnung Karls V. Art. 35, 36, 134, 147, 149.
12) Obermeyer a. a. O. S. 27, 43.
13) Ebenda a. a. O. S. 28; vgl. Wetzell, System des ordentlichen Ziv. Proz. (1878) S. 529 Note 11.
14) Mascard: conclusiones probationum l III c 1174.

Pacian [15]) und besonders auch in Deutschland noch von Rulantus [16]), Cramer [17]) und Schneider [18]). Als man im 19. Jahrhundert die Institute des Sachverständigen- und Zeugenbeweises zu getrennten prozessualen Beweismitteln erhob, ist der Streit der verschiedenen Theorien bis heute nicht zur Ruhe gelangt.

B. Theorie.

Was die hauptsächlichsten Theorien über die Abgrenzung von Zeugen und Sachverständigen anbelangt, so ist zunächst auf die bei Hegler [19]) angeführte Literatur zu verweisen.

Die Abgrenzung wird meist nach folgenden Gesichtspunkten vorgenommen:

1.) Vergangene und gegenwärtige Tatsachen als Abgrenzungsmerkmal.

Diese Theorie, wonach der Zeuge über bereits vergangene, der Sachverständige über noch gegenwärtige Tatsachen berichtet, wird hauptsächlich von Birkmeyer [20]) und Heusler [21]) vertreten. Nach Birkmeyer ist zum Beweise vergangener Tatsachen das Zeugnis derjenigen Personen notwendig, die solche Tatsachen früher wahrgenommen haben. Zum Beweise gegenwärtiger Tatsachen ist die unmittelbare Wahrnehmung des Richters, also der richterliche Augenschein, das beste und sicherste Beweismittel. Mangelt dem Richter allerdings Sachkunde, tritt an seine Stelle der Sachverständige. Heusler spricht im Falle des Beweises gegenwärtiger Tatsachen sogar von einer Pflicht des Richters zur Augenscheinseinnahme; solange ihm eine solche möglich sei, dürfe er nicht im Interesse seines Ansehens einen mangelhaften Ersatz [22]) wählen. Dagegen führt Hegler [23]) an, daß auch gerade oft das Umgekehrte zutreffe, indem nämlich ein Zeuge über gegenwärtige Tatsachen,

15) Pacian: de probationibus l I c. 47.
16) Rulantus: de commissariis et commissionibus camerae imperit p I l IV c 1—12.
17) Cramer: Wetzlarer Nebenstunden VI S. 35.
18) Schneider: Vollständige Lehre vom rechtlichen Beweise S. 172.
19) Hegler, Archiv f. d. ziv. Praxis Bd. 104, S. 151.
20) Birkmeyer a. a. O. S. 444.
21) Heusler, Archiv f. d. ziv. Praxis Bd. 62, S. 245.
22) In der Praxis stets für zulässig erachtet. RG. Str. Bd. 14 S. 276, Bd. 21 S. 225.
23) Hegler a. a. O. S. 233.

ein Sachverständiger über vergangene aussagen müsse. So in Fällen, wo der Sachverständige eine Person oder einen Gegenstand zu besichtigen und über den Befund zu berichten hatte, die Person oder der Gegenstand aber zur Zeit seines Berichtes bereits gestorben bezw. untergegangen war. Oder ein Zeuge sagt über gegenwärtige Tatsachen aus, wenn er sich z. B. über das Äußere eines noch bestehenden Hauses ausläßt, weil der Richter im Interesse rascher Erledigung der Sache keinen Augenschein einnehmen will [24]. Auch Stein [25] erklärt es für absurd, daß ein Mensch, der aussagt, ein Haus habe 3 Fenster Front, Sachverständiger sei, solange das Haus stehe, Zeuge dagegen, wenn das Haus abgebrannt sei. Der während der Aussage in der Gerichtsverhandlung oft überhaupt unbekannte Umstand der Existenz bezw. Nicht-mehr-existenz hängt rein vom Zufall ab und kann daher die prozessuale Stellung der Aussagepersonen nicht verändern. Selbst die diese Theorie anscheinend stützenden §§ 414 Z.P.O. und 85 St.P.O., wonach als Gegenstand der Aussage des sogenannten sachverständigen Zeugen „vergangene Tatsachen oder Zustände" bezeichnet werden, und der sachverständige Zeuge als wahrer Zeuge aufzufassen ist, versagen, da sowohl einerseits der Begriff „vergangen" nicht eindeutig bestimmbar ist (Prozeßbeginn, Vernehmung maßgebend?) als auch andererseits der Beweis gegenwärtiger Tatsachen durch Zeugen infolge der Bestimmungen dieser §§ nicht verboten ist [26]. Diese Theorie ist als zu eng gefaßt abzulehnen.

2.) Abgrenzung nach der Verschiedenheit der Zeit bezw. Veranlassung der Wahrnehmung.

Die Abrenzung nach der Verschiedenheit der Wahrnehmungszeit allein festzustellen, ist nicht möglich, da es dann überhaupt keine über einen Befund berichtenden Sachverständigen mehr gibt, sondern nur Zeugen. In Wirklichkeit macht jedoch der Sachverständige in der Hauptverhandlung seine Aussage auf Grund vergangener Wahrnehmungen [27].

---

24) Vgl. die kurz vorher zitierten Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 14 und Bd. 21.
25) Stein a. a. O. S. 57.
26) Ebenda, a. a. O. S. 58.
27) Ditzen, dreierlei Beweis im Strafverfahren (1926) S. 164; Glaser a. a. O. S. 685; Ullmann, Lehrbuch des deutschen Strafprozeßrechts (1893) S. 347.

Es ging daher eine engere Fassung der Verschiedenheit der Wahrnehmungszeit dahin, daß der Sachverständige über die während des Prozesses gemachten Wahrnehmungen, der Zeuge über solche vor Prozeßbeginn berichte [28]). Fitting [29]) stellt es bei den Wahrnehmungen und Schlüssen des Sachverständigen auf die Anweisung des Gerichts ab, während von Kries [30]) den Sachverständigen erst in der Verhandlung wahrnehmen oder Schlüsse ziehen läßt.

Richtig ist, daß der Sachverständige nur auf Veranlassung des Gerichts tätig wird; aber daß nur er und nicht der Zeuge während des Prozesses Wahrnehmungen machen soll, ist mit dem Recht und der Pflicht des Richters, auch sich erst im Laufe des Prozesses einstellende Tatsachen seinem Urteil zu Grunde zu legen, unvereinbar. Denn gerade in letzterem Fall muß er sich auf Zeugen stützen, die ihre im Prozeß geflissentlich gemachten Wahnehmungen bekunden [31]). Aber auch sonst kann der Zeuge nach seiner Ernennung und vor seiner Vernehmung z. B. den Unfallsort nochmals genau ansehen. Ferner verweist Hegler [32]) noch auf den sogenannten Identitätszeugen, der auf Grund seiner früheren und seiner jetzt vor Gericht gemachten Wahrnehmungen aussagt, indem er das Erinnerungsbild einer Person mit einer ihm vorgestellten Person vergleicht.

Planck [33]) vereinigt, um sicher zu gehen, das Merkmal der Zeit mit dem der Veranlassung zur Wahrnehmung. Nach ihm sagt der Sachverständige über das im Prozeß vom Richter zum Zweck der Beobachtung, Prüfung und Vorbereitung seiner Aussage angewiesene Material aus. Aber wie dann, wenn der Sachverständige lediglich abstrakte Sätze aus seinem Wissensgebiet wiedergeben und der Richter dieselben auf den Fall selbst anwenden soll?

Diese Ansichten passen auf zahllose Fälle, aber es mangelt nach Hegler [34]) an einem alle diese Fälle umfassenden gemeinsamen Merkmal.

---

28) Binding, Grundriß des Strafprozeßrechts (1896) S. 151.
29) Fitting, der Reichszivilprozeß, Berlin 1900, S. 267.
30) von Kries a. a. O. S. 381.
31) Stein a. a. O. S. 57.
32) Hegler a. a. O. S. 244.
33) Planck, Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts (1887, 1819) S. 269.
34) Hegler a. a. O. S. 242.

3.) Abgrenzung nach der Verschiedenheit der Aussage: Tatsache — Urteil.

Das Wesen dieser Theorie geht dahin: Der Zeuge berichtet Tatsachen, der Sachverständige liefert ein Urteil [35]. Tatsachen in diesem Sinne sind nicht nur die konkreten, sinnlich wahrnehmbaren, äußeren Ereignisse oder Zustände der Außenwelt, sondern auch die Vorgänge und Zustände des menschlichen Seelenlebens (sogenannte innere Tatsachen) [36]. Aber wie Rupp [37] und Stein [38] ganz logisch entwickeln, ist auch die einfachste Sinneswahrnehmung des gewöhnlichsten Zeugen erst zum Urteil über den Sinneseindruck mit Hilfe des Verstandes verarbeitet, ehe sie für die Zwecke des Prozesses brauchbar wird. Dies geschieht meist unwillkürlich und ohne daß es uns vielfach zum Bewußtsein kommt. Auch das Reichsgericht hat in manchen Entscheidungen [39] stets ausgesprochen, daß jede sinnlich wahrnehmbare Tatsache, um dem Bewußtsein des Wahrnehmenden zugeführt zu werden, gleichzeitig eine Urteilstätigkeit erfordere. Endlich fehlt es nach Hegler [40] an einem gemeinsamen obersten Gesichtspunkt, denn man darf nicht einerseits von dem formalen Charakter der Aussage, dem Urteil, ausgehen, andererseits aber den Gegenstand, die Tatsache, zum Angelpunkt wählen. Auch diese Theorie ist deshalb abzulehnen.

4.) Abgrenzung Stein's: Der Sachverständige liefert Obersätze, der Zeuge Untersätze für den Prozeß.

Wenn eine Person, so folgert Stein [41], dem Richter ein auf Schlußfolgerungen beruhendes Tatsachenurteil aussagt, so bedarf es der Analyse, auf welchem allgemeinen Obersatz und welchem konkreten Untersatz die Schlußfolgerung beruht. Je nachdem das Neue, das die Aussage in den Prozeß einführt, dasjenige, wovon der Richter durch die Aussage überzeugt werden soll, der Untersatz oder der Obersatz ist, ist die aussagende Person Zeuge oder Sachverständiger. Den Obersatz

---

35) Wetzell, System des ordentlichen Zivilprozesses (1878) S. 379; Wendt, Beweis und Beweismittel (1880) im Arch. f. d. ziv. Praxis Bd. 63 S. 269; Strippelmann a. a. O. S. 55.
36) Hegler a. a. O. S. 163; Stein a. a. O. S. 6.
37) Rupp a. a. O., S. 5 ff.
38) Stein a. a. O., S. 8.
39) RG. Str. Bd. 27, S. 96; Bd. 37, S. 371; Bd. 57, S. 412.
40) Hegler a. a. O. S. 163.
41) Stein a. a. O. S. 59.

kann der Sachverständige auf zwei verschiedene Arten in den Prozeß einführen: Der Sachverständige spricht den Obersatz in abstrakter Form ohne irgendwelche Beziehung auf den Einzelfall aus, oder er nimmt dem Richter die Subsumtion weg und erstattet sein Gutachten konkret in der Form einer fertigen Schlußfolgerung. Der Sachverständige ist also fähig, nur die Obersätze bezw die Beurteilung von Tatsachen auf Grund seiner besonderen Sachkunde vorzutragen, nicht aber die Tatsachen selbst in den Prozeß einzuführen. Diese letztere Funktion bleibt dem Zeugen vorbehalten.

Jedoch auch diese Theorie ist zu eng, denn sie umfaßt nicht die dritte von Hegler [42]) aufgestellte Aussagekategorie, den Befundbericht, obwohl auch dieser stets auf besonderer Sachkunde beruht. Diese besondere Sachkunde wird hierbei aber nicht dem Gericht übermittelt, sondern sie dient nur als Hilfsmittel zur Aussage im Prozeß. Das Neue, das in den Prozeß als Resultat der Denktätigkeit des Sachverständigen eingeführt wird, ist nicht diese Sachkunde als solche und das Wissen von ihr. Hierbei ist Gegenstand der Aussage — genau wie beim Zeugen — der Bericht über eine Tatsachenwahrnehmung. Daß die Mitteilung solcher konkreter Tatsachen, die mit Hilfe besonderer Sachkunde erfolgt, zur Sachverständigenaussage im eigentlichen Sinn gezählt werden muß, kann mit Hegler [43]) nicht bezweifelt werden. Stein [44]), der diesen Fundbericht kennt und hierbei von einem gleichzeitigen Einführen von Ober- und Untersatz in den Prozeß spricht, kann jedoch dadurch eine Durchbrechung seines Grundsatzes, daß der Sachverständige nur Obersätze liefere, nicht verhindern. Auch daß er in einem solchen Falle den Sachverständigen zu einem Beweisempfänger gleich einem beauftragten oder ersuchten Richter stempeln will, gibt ihm nicht den Ausweg zur Aufrechterhaltung seiner Theorie, denn ein solcher Beweisempfänger ist in der Prozeßordnung nirgends zu finden.

Ähnliche Gedanken hatte John [45]), der davon spricht, daß der Sachverständige das Beweismaterial nicht vermehre, sondern nur verwertbar mache.

---

42) Hegler a. a. O. S. 164.
43) Hegler a. a. O. S. 212, Anm. 149.
44) Stein a. a. O. S. 67, 68.
45) John, St. P. O. I (Erlangen 1884) S. 517.

5.) Abgrenzung nach der Verschiedenheit des Grundes der Einführung als Aussageperson in den Prozeß und nach der Vertretbarkeit bezw. Nichtvertretbarkeit.

Vertreter dieser Theorie ist Hegler [46]). Das Grundprinzip lautet: Der Zeuge wird eingeführt als der Mann, der wahrgenommen hat, der Sachverständige bezw. Quasi-Sachverständige als ein Mann, der Sachverständnis bezw. die erforderliche Geeignetheit und Tauglichkeit besitzt, speziell im Falle des Befundberichts als ein Mann, der sachverständig wahrnehmen kann. Hinzu tritt als weiteres Merkmal die Vertretbarkeit bei den Sachverständigen und die Nichtvertretbarkeit bei den Zeugen, was zwangsläufig aus dem ersten Unterscheidungsmerkmal folgt. Wie man sieht, vermag auch Hegler seiner Theorie ein ausschließliches und allumfassendes Merkmal nicht zu geben.

6.) Abgrenzung nach dem Besitz der Sachkunde.

Sachverständiger ist eine Person, die dem Richter auf Grund ihrer Sachkunde Aussagen macht; der Zeuge dagegen teilt dem Richter nur irgendwelche Wahrnehmungen mit, die er, ohne besonders sachverständig zu sein, gemacht hat. Unter Sachkunde ist nicht nur eine Kenntnis der Wissenschaft oder der Kunst, sondern auch eine durch regelmäßige Beschäftigung erworbene Überlegenheit des Könnens und des Wissens einfacherer Tätigkeiten zu verstehen.

Mit diesem auf den ersten Blick sehr einleuchtenden und in vielen Fällen auch zutreffenden Abgrenzungsmerkmal arbeiten Glaser [47]) und Bennecke [48]). Nur läßt sich das, was Sachkunde in jedem Fall ist, nicht einheitlich feststellen, denn der eine bringt schon von Hause aus mit, was der andere als besondere Sachkunde ansehen muß. Und ferner kommt man mit dem in den §§ 85 St.P.O., 414 ZPO erwähnten sachverständigen Zeugen in Konflikt, der trotz Sachkunde eben Zeuge sein soll. Bennecke [49]) will letzteren Angriffspunkt dadurch neutralisieren, daß er behauptet, diese §§ besagen nicht, die sachverständigen Zeugen seien Zeugen, sondern nur, es seien die Regeln über den Zeugenbeweis anzuwenden. Das Gesetz bestimmt aber

---

46) Hegler a. a. O. S. 246.
47) Glaser, Handbuch des Strafprozesses (Leipzig 1883) S. 671.
48) Bennecke, Lehrbuch des deutschen Reichsstrafprozeßrechts (1895) S. 349.
49) Ebenda a. a. O. S. 372.

nirgends, daß die sachverständigen Zeugen sonst keine Zeugen seien. Und die herrschende Meinung [50]) betrachtet die sachverständigen Zeugen als wahre Zeugen. Die Sachkunde ist daher kein ausschließliches Merkmal des Sachverständigen, sie kann auch dem Zeugen zukommen. Somit ist diese Theorie ebenfalls abzulehnen.

Nach dem bisher Vorgetragenen kann eine Aussage über eine Tatsache, deren Wahrnehmung nur auf Grund besonderer Sachkunde erfolgte, sowohl Sachverständigen- als auch Zeugenaussage sein. Man denke hier nur an den sachverständigen Zeugen. Dieser jedoch macht seine Wahrnehmung außerhalb des Prozesses rein zufällig, während jener im Prozeß und nur auf Anordnung des Richters in Tätigkeit tritt. Es ist daher unter Zugrundelegung der Hegler'schen Theorie der Sachverständige zu definieren als ein vertretbarer Mann, der Sachverständnis besitzt und nur auf richterlichen Befehl tätig wird, während sich der Zeuge als der nicht vertretbare Mann darstellt, der zufällig wahrgenommen hat.

§ 3.

Geschichtliche Entwicklung des sachverständigen Zeugen im besondern.

Nachdem die Feststellung der Begriffe des Sachverständigen und des Zeugen versucht worden ist, erhebt sich die entscheidende Frage, ob der Begriff des sachverständigen Zeugen überhaupt ein neuer Begriff ist, ob also der sachverständige Zeuge eine besondere Aussageperson neben dem Sachverständigen und dem Zeugen im Prozeß ist, auf den laut Gesetzesbefehl die Vorschriften über den Zeugenbeweis Anwendung finden, oder ob er lediglich dem Sachverständigen- oder dem Zeugenbegriff oder beiden unterzuordnen ist.

Der Begriff sachverständiger Zeuge ist nicht vom Gesetze, sondern von der Praxis aufgestellt worden, die damit die sachkundigen Personen benennt, über die sowohl die Strafprozeßordnung als auch die Zivilprozeßordnung in dem § 85 bezw. § 414 gleichlautende Vor-

---

50) Stein-Jonas 1928 S. 1107 Anm. 1; Stein a. a. O. S. 9; Hegler a. a. O. S. 156; Löwe-Rosenberg St. P. O. 1929 S. 256; Beling, Deutsches Reichsstrafprozeßrecht (1928) S. 300.

schriften erlassen hat. Wie schon der Name sagt, handelt es sich beim sachverständigen Zeugen um eine eigenartige Verbindung von Sachverständigen und Zeugen [1]). Jedoch können die oben angedeuteten Fragen nicht gelöst werden, ohne auf die geschichtliche Entwicklung einzugehen. Das wesentliche über Sachverständige und Zeugen ist bereits im vorhergehenden Paragraphen der Arbeit behandelt worden; es kann sich also hier nur um das speziell für den sachverständigen Zeugen in Betracht kommende Material handeln.

Dem bis zum Beginn des 19. Jahrhunderts geübten Brauch der Praxis, die Sachverständigen als reine Zeugen zu behandeln, trat zuerst Gönner [2]) mit großer Tatkraft entgegen. Er wollte in den Sachverständigen nicht Beweismittel, sondern Richtergehilfen sehen. Gensler [3]) wollte in dem Sachverständigen nur dann einen Richtergehilfen sehen, wenn er seine auf Grund seiner besonderen Sachkunde gemachten Wahrnehmungen in Form von Urteilen dem Richter vortrage; bezeuge er dagegen Tatsachen, die er vermöge sachverständiger Beobachtungen wahrgenommen habe, so passe mehr das typische Merkmal des Zeugen zu ihm. Er sei dann sachverständiger Zeuge und den Regeln des Zeugenbeweises zu unterwerfen. Damit hat Gensler zum erstenmal den Begriff des sachverständigen Zeugen geprägt, allerdings nicht in dem heute gebräuchlichen Sinn.

Ebenso unterscheidet Grolmann [4]) zwischen urteilenden und wahrnehmenden Sachverständigen, welch letztere nur über ihre auf Grund von Sachkunde gemachten Wahrnehmungen aussagen. Diese Personen benennt er wie Gensler als sachverständige Zeugen oder als gelehrte oder rationale Zeugen, jene dagegen Richtergehilfen.

Besonders wertvoll in dieser Richtung sind die Ausführungen Puchta's [5]). Er schickt voraus, daß ein Sachverständiger auch außerhalb des richterlichen Augenscheins in Erscheinung treten könne und zwar als Zeuge und als Urteiler: soweit er über den Zustand

---

1) Glaser, Handbuch des Strafproz. Bd. I S. 675.
2) Gönner, Handbuch des deutschen gemeinen Prozesses (1801) Bd. II S. 430.
3) Gensler, Archiv f. ziv. Praxis Bd. I S. 26 ff.
4) Grolmann, Theorie des gerichtl. Verfahrens (1826) S. 109 ff.
5) Puchta, Grenzen des Richteramtes (1819) S. 54, 58—62.

einer Sache auf Grund sinnlicher Wahrnehmung berichte, sei er Zeuge, soweit er zu einem vorliegenden Sachverhalt Stellung nehme, sein persönliches Urteil abgebe, sei er Urteiler. In diesem Zusammenhang weist Puchta darauf hin, daß ein Sachverständiger auch in der Sphäre eines bloßen Zeugen auftreten könne, nämlich dann, wenn er über Wahrnehmungen aussage, deren Gegenstand in der Erscheinung bereits vorübergegangen sei, zu dessen Wahrnehmung aber eine besondere Sachkunde notwendig gewesen sei. Diese Aussageperson ist für Puchta nur Zeuge, in Wirklichkeit hat er damit den sachverständigen Zeugen der heutigen Prozeßordnungen (§ 85 St.P.O. und § 414 Z.P.O.) getroffen. Er selbst versteht in der Anschauung seiner Zeit unter sachverständigen Zeugen wahrnehmende Sachverständige, während er die urteilenden Richtergehilfen benennt.

Interessehalber ist in diesem Zusammenhang noch die Unterscheidung Schmid's [6]) anzuführen, der die von Amts wegen beigezogenen Sachverständigen als Richtergehilfen, die auf Antrag der Partei benannten, als rationale Zeugen bezeichnet. Seeger [7]) führt gleichfalls aus, daß, wenn die vor Gericht gebrachten oder demselben zur Verfügung gestellten Beweismerkmale wahrgenommen, dargestellt und beurteilt werden sollen und hierzu die Mitwirkung von Sachverständigen nötig ist, die Herbeiführung des Urteils der Sachverständigen nicht zu der Obliegenheit der beweispflichtigen Partei gehört und die Sachverständigen nicht als Zeugen, sondern als Gehilfen des Richters anzusehen sind. In anderen Fällen aber, wo Sachverständige nicht über das, war vor Gericht gebracht ist, oder auf Grund des vorgebrachten Materials ihr Urteil geben, sondern etwas Neues, eine Tatsache oder eine derselben gleichzuachtende Kunde dem Gericht vortragen sollen, erscheinen sie nicht als Gehilfen des Richters, sondern als Zeugen.

Während der Begriff des Sachverständigen, wie im vorhergehenden Paragraphen der Arbeit ausgeführt wurde, erstmals zu Beginn des 19. Jahrhunderts zu einem selbständigen prozessualen Beweismittel erhoben

---

6) Schmid, Handbuch des deutschen Zivilprozesses (1844) § 153 S. 314. Diese Untersuchung gilt aber nur für den Zivilprozeß.
7) Seeger, das Verfahren mit Sachverständigen in bürgerl. Rechtsstreitigkeiten Stuttgart 1841 S. 22.

wurde, sieht die Literatur bis zur Mitte des 19. Jahrhunderts im sachverständigen Zeugen eine Person, die über Wahrnehmungen, welche sie auf Grund ihrer Sachkunde gemacht hat, aussagt. Wann sie die Wahrnehmungen in Beziehung auf den Prozeß gemacht hat, ist völlig bedeutungslos.

In der Folgezeit führte der ewige Streit, wer Sachverständiger und wer Zeuge sei und ob der Sachverständige Beweismittel, wie der Zeuge, oder Richtergehilfe sei, schließlich zu der Erkenntnis, daß eine Person sehr wohl beide Rollen in einem Prozeß übernehmen könne. Die hieran geknüpften Untersuchungen brachten im Ergebnis den Begriff des sachverständigen Zeugen im heutigen Sinne. Die Frage, ob der Sachverständige Richtergehilfe oder Beweismittel sei, war dahingehend entschieden, daß man den urteilenden Sachverständigen als Richtergehilfen, den wahrnehmenden und über seine Wahrnehmungen bloß aussagenden Sachverständigen als Beweismittel ansah.

Wetzell [8]), der den Begriff des Sachverständigen bedeutend gefördert hatte, war der erste, der den üblichen Unterschied zwischen wahrnehmenden und urteilenden Sachverständigen als unbegründet und unbrauchbar ablehnte; ebenso Endemann [9]). Den Sachverständigen im Ganzen stellte er die sachverständigen Zeugen gegenüber. Diese seien wahre Zeugen und hätten, was der einzige Unterschied sei, die von ihnen zu bekundenden Tatsachen nur nicht ohne bestimmte Sachkunde wahrnehmen können. Die Sachverständigen sind für ihn nur Richtergehilfen, denn sie ziehen aus Tatsachen, die feststehen, oder als feststehend angenommen werden, Schlüsse, die sachverständigen Zeugen dagegen Beweismittel, denn sie lassen sich über Wahrnehmungen, die sie bezüglich bestrittener Tatsachen gemacht haben, aus.

Dieselbe Meinung — auf der einen Seite der Sachverständige als Richtergehilfe, auf der andern Seite der sachverständige Zeuge — findet sich wieder in den Motiven zur Strafprozeßordnung und Zivilprozeßordnung (§ 85 bezw. § 414).

Strippelmann [10]) dagegen sieht im sachverständigen Zeugen eine Verbindung des Zeugen- und Sachverstän-

8) Wetzell, System des ordentlichen Zivilprozesses (1878) S. 529.
9) Endemann, Deutsches Zivilprozeßrecht (1868) S. 242 ff.
10) Strippelmann a. a. O. S. 85.

digenbeweises durch Gerichtsgebrauch insofern, als diese Personen über die von ihnen wahrgenommenen Tatsachen zugleich als urteilende Sachverständige in der Form des Zeugenbeweises ihre Aussage machen.

Langenbeck [11]) und Linde [12]) kennen nur Sachverständige und Zeugen; denn wenn die Sachverständigen Tatsachen, über die sie sachkundig aussagen sollen, erst selbst bezeugen müssen, sind sie eben Sachverständige und zugleich Zeugen, ohne Rücksicht darauf, ob sie zufällig oder im Richterauftrag wahrgenommen haben.

Auch Obermeyer [13]) lehnt den Begriff des sachverständigen Zeugen neben dem Zeugen als überflüssig ab. Der Unterschied bestehe nur darin, daß die sachverständigen Zeugen über einen höheren Grad von Intelligenz verfügen. Die Fälle des reinen sachverständigen Zeugnisses seien außerordentlich selten; meistens handle es sich um eine Verbindung von Zeugnis und Gutachten, denn wenn der sogenannte sachverständige Zeuge im Prozeß seine Sachkunde in Bewegung setze, um auszusagen, was er jetzt über das früher Wahrgenommene urteile, gebe er ein sachverständiges Gutachten ab. In Wirklichkeit soll der sachverständige Zeuge im Prozeß über das auf Grund seiner Sachkunde Wahrgenommene aber nicht urteilen, sondern bloß berichten, wie der Sinn des § 85 Str.P.O., § 414 Z.P.O. ergibt.

Renaud [14]) kennt wiederum sachverständige Zeugen, wahrnehmende und urteilende Sachverständige. Der Unterschied zwischen sachverständigen Zeugen und wahrnehmenden Sachverständigen liege in der verschiedenen Wahrnehmungszeit bezüglich des Prozesses und zwischen wahrnehmenden und urteilenden Sachverständigen im Inhalt der Aussage. Im übrigen sei der Sachverständige entgegen Wetzell weder als Zeuge noch als Richtergehilfe schlechthin aufzufassen.

Als man in Deutschland daran ging, das Prozeßrecht zu kodifizieren, war der Streit der verschiedenen Meinungen über die Abgrenzung zwischen Sachverständigen, Zeugen und sachverständigen Zeugen noch

---

11) Langenbeck, die Beweisführung in bürgerl. Rechtsstreitigkeiten (1858) Bd. II S. 548 ff.
12) Linde, Lehrbuch des Zivilprozesses (1850) S. 374 Anm. 4.
13) Obermeyer a. a. O. S. 60.
14) Renaud, Lehrbuch des gem. deutschen Zivilprozeßrechts (1873) S. 285, 287.

keineswegs entschieden. Gerade in den Entwürfen und Prozeßgesetzen der 50iger und 60iger Jahre haben sich Gesetzgebung und Wissenschaft im Kampf der Meinungen gegenseitig befruchtet und den Weg zur neuen Lehre über den Begriff des sachverständigen Zeugen und Sachverständigen geebnet. Schließlich war es ja der Begriff des sachverständigen Zeugen, der zur Neuabgrenzung der Begriffe des Sachverständigen und des Zeugen herausforderte.

Zuerst treten die sachverständigen Zeugen in der Hannoverschen Zivilprozeßordnung vom 8. 11. 1850 auf, allerdings, wie John sich ausdrückt, in embryonenhafter Gestalt. Der § 274 Abs. 2 der genannten Prozeßordnung lautet:

„Doch sollen solche Sachverständigen, gegen welche Gründe geltend gemacht und gleichzeitig bescheinigt werden, die einen Zeugen verdächtig machen würden, nur zugelassen werden, wenn sie zugleich als Zeugen vorgeschlagen sind, oder durch andere Sachverständige nicht ersetzt werden können."

Der Sinn dieser Regelung ist der, daß man solche sachkundige Aussagepersonen im Interesse einer gerechten Beurteilung und Durchführung des Prozesses nicht auf bloße Verdachtsgründe hin, wie gewöhnliche, jederzeit ersetzbare Sachverständige ablehnen lassen wollte. Leonhardt [15]) fügte hier bei: „Hierzu gehört auch der Fall, wenn eine vergangene, ihrer Existenz nach feststehende Tatsache in Frage ist, deren Bedeutung nur ein Augenzeuge sachverständig beurteilen kann." — — Wie bei dem umfassenderen Begriff des sachverständigen Zeugen der älteren Lehre, wobei der wahrnehmende Sachverständige noch mit eingeschlossen ist, wirkt auch hier noch die Meinung mit, daß der Sachverständige, der selbst wahrgenommen hat, was er beurteilen soll, eben das Ideal darstellt, falls ein Experiment später nicht mehr möglich ist.

Der Preußische Entwurf der Zivilprozeßordnung von 1864 dagegen kennt keine sachverständige Zeugen. In seinen Motiven steht, daß die sachverständigen Zeugen, welche — in Anlehnung an Langenbeck — die Eigenschaft der Zeugen und Sachverständigen in sich vereinigen, nicht ausdrücklich genannt seien. Zum

15) Leonhardt, Justizgesetzgebung des Königreichs Hannover (1867) Bd. II S. 202 Anm. 2.

Glück folgten die einzelstaatlichen Gesetzgebungen nicht diesem durch französische Einflüsse stark verwässerten Preußischen Entwurf, sondern der durch Leonhardt's überragende Persönlichkeit geschaffenen und hochangesehenen Hannoverschen Prozeßordnung. So entnahmen die Württembergische Zivilprozeßordnung vom 3. 4. 1868 und der erste Entwurf zur Zivilprozeßordnung für den Norddeutschen Bund von 1870 den Begriff des sachverständigen Zeugen der Hannoverschen Prozeßordnung. Der § 559 des Norddeutschen Entwurfes zur Zivilprozeßordnung von 1870 besagt:

„Insoweit zum Beweis vergangener Tatsachen und Zustände, zu deren Wahrnehmung eine besondere Sachkunde erforderlich war, sachkundige Personen zu vernehmen sind, kommen die Vorschriften über den Zeugenbeweis zur Anwendung."

Und dieser eben zitierte Paragraph geht zurück auf den § 351 Abs. 2 des Bundestaglichen, sogenannten Hannoverschen Entwurfes einer Zivilprozeßordnung von 1866:

„Sollen vergangene Tatsachen und Zustände, welche nur mittels besonderer Sachkunde wahrgenommen werden konnten, bezeugt werden, so kommen die Vorschriften über den Zeugenbeweis zur Anwendung", der wiederum den § 274 Abs. 2 der Hannoverschen Prozeßordnung zum Vorbild hat. Die Bestimmung des Norddeutschen Entwurfes einer Zivilprozeßordnung von 1870 ist wortwörtlich in die heute geltende Zivilprozeßordnung und Strafprozeßordnung übernommen worden.

Seltsamerweise sprechen die Strafprozeßordnungen nirgends von dem Begriff des sachverständigen Zeugen. Die erste, die es tut, ist die Reichs-Strafprozeßordnung von 1877. Die Preußische Strafprozeßordnung von 1867 dagegen kennt diesen Begriff nicht, ebensowenig die Sächsische Strafprozeßordnung von 1868, die Württembergische Strafprozeßordnung von 1868 und die Oesterreichische Strafprozeßordnung von 1874. Die Motive der Reichs-Strafprozeßordnung zu § 85 [16]) nehmen auf die Motive zur Reichs-Zivilprozeßordnung vom 30. 1. 1877 Bezug und zwar ganz wörtlich — § 366 alte Fassung Z.P.O. hat auch denselben Wortlaut wie

---

16) Motive z. Entw. S. 152; Hahn, die gesamten Materialien zur St. P. O. (1885) Bd. I S. 121 zu § 76.

§ 85 St.P.O. —, sodaß hier der Schluß gerechtfertigt erscheint, daß der Begriff des sachverständigen Zeugen vom Zivilprozeß in den Strafprozeß übernommen worden ist.

Nach ihrer geschichtlichen Entwicklung sollen die Bestimmungen über den sachverständigen Zeugen — wie bereits oben bei der Hannoverschen Z.P.O. von 1850 angedeutet — die Anwendung der Ablehnungs- und Gutachtenverweigerungsgründe der Sachverständigen verhindern, da ja die sachverständigen Zeugen als sachkundige Aussagepersonen über vergangene Tatsachen oder Zustände berichten sollen; dadurch, daß diese Tatsachen zur Zeit ihrer Berufung nicht mehr bestehen und nicht mehr experimentell wieder hergestellt werden können, sind diese sachverständigen Zeugen unersetzbar und es darf daher im Interesse der Erforschung der materiellen Wahrheit nicht die Möglichkeit bestehen, daß dieselben so leicht wie die Sachverständigen abgelehnt werden können, oder daß ihnen dieselben Gründe zugestanden werden, die die Sachverständigen zur Verweigerung der Abgabe ihres Gutachtens berechtigen.

Dadurch, daß sich das Gesetz ganz besonders auf den Beweis vergangener Tatsachen stützt, und die Motive [17]) wie auch die Praxis — nicht das Gesetz [18]) — unter grundsätzlicher Gegenüberstellung der Sachverständigen als Richtergehilfen diese Aussagepersonen sachverständige Zeugen nennen, wurde der bisherige Begriff des sachverständigen Zeugen, der ja auch den wahrnehmenden Sachverständigen enthielt, insofern eingeengt, als der wahrnehmende Sachverständige von nun an ausgeschlossen wurde. Vielleicht hat durch diese Einengung des Begriffs des sachverständigen Zeugen gerade das Gesetz bewußt den Ausdruck „sachverstän-

17) Die Motive zu § 379 a. F. der Z. P. O. und § 85 St. P. O. sagen übereinstimmend: Durch den § 85 usw. wird außer Zweifel gestellt, daß die sachverständigen Zeugen, d. h. Zeugen, welche vergangene Tatsachen oder Zustände bekunden sollen, deren Wahrnehmung eine besondere Sachkunde voraussetzt, wahre Zeugen sind, daß mithin auf die zum Beweis solcher Tatsachen und Zustände stattfindende Vernehmung jener Personen die Vorschriften über den Zeugenbeweis Anwendung finden. Die Hervorhebung des inneren Unterschieds, der zwischen den Sachverständigen, die als Gehilfen des Richters stets aus Tatsachen Schlüsse ziehen, und den sachverständigen Zeugen, die eigene Wahrnehmungen bekunden, unleugbar besteht, ist zur Beseitigung vielfacher Streitigkeiten für angemessen erachtet.

18) Hahn a. a. O. Bd. II 1. Abt. S. 319.

diger Zeuge" im Text vermieden; die Praxis dagegen hatte keinen Grund den neu geprägten Begriff des § 85 St.P.O., § 414 Z.P.O., der ja von dem alten weiteren Begriff mitumfaßt wurde, nicht auch mit dem alten wohlvertrauten Namen zu benennen.

Durch die gesetzliche Abgrenzung des neuen Begriffs in § 85 St.P.O., § 414 Z.P.O. ist zwar der alte Streit der begrifflichen Festlegung zwischen Sachverständigen und Zeugen aufs neue heftig entbrannt, galt es doch den wahrnehmenden Sachverständigen, der bei der erst im 19. Jahrhundert sich völlig vollziehenden Loslösung des Sachverständigen-Begriffs vom Zeugen-Begriff bisher aus dem Grunde, daß er wie der Zeuge sinnliche Wahrnehmungen zum Gegenstand seiner Aussage machte, zu den sachverständigen Zeugen gerechnet wurde, neu unterzubringen. Zudem haben die Prozeßgesetze weder für den Sachverständigen noch für den Zeugen noch für den sachverständigen Zeugen eine strenge innere Begriffsabgrenzung gegeben [19]). Jedoch war dies der Anlaß zu einer äußerst fruchtbringenden Tätigkeit der Wissenschaft und Praxis, denen das Gesetz den Kampf überließ, der allerdings heute noch unentschieden ist.

§ 4.

Die gesetzliche Regelung des sachverständigen Zeugen in der heutigen Strafprozeßordnung.

Um den Begriff des sachverständigen Zeugen in der heute geltenden Formulierung kennen zu lernen, muß man den § 85 St.P.O. einer näheren Betrachtung unterziehen.

Wie rein sprachlich die Worte „sachverständiger Zeuge" besagen, hat man es hier anscheinend mit einem Manne zu tun, der über eine Tatsache aussagt, die nur derjenige richtig wahrnehmen kann, der über eine bestimmte, für den Einzelfall erforderliche Sachkunde verfügt. Dabei spielt die vom Gesetz geforderte „Vergangenheit" der wahrgenommenen Tatsache keine Rolle.

Dies ist der erste und, wenn man so sagen darf, rein philologische Eindruck vom Begriff des sachverständigen Zeugen.

---

19) Vgl. §§ 144, 404, 414 Z. P. O., 73, 85 St. P. O.

Und nun zum gesetzlichen Begriff. Das Gesetz spricht nur von „sachkundigen Personen“, nicht von sachverständigen Zeugen, während die Motive zur Str. P.O. [1]), die diejenigen zum § 366 des Entwurfs einer Z.P.O. [2]) wörtlich wiedergeben — wie oben erwähnt —, hinsichtlich der naturgemäßen engen Beziehung dieser sachkundigen Personen zum Begriff der älteren Lehre — die sachverständigen Zeugen im heutigen Sinn werden ja vom Begriff der älteren Lehre mit umfaßt — den in Wissenschaft und Praxis gut eingebürgerten Namen „sachverständige Zeugen“ beibehielten.

Nach dem Kommentar von Löwe-Rosenberg [3]) kommt es dem Richter bei der in § 85 geregelten Gruppe von Auskunftspersonen auf die Tatsachenmitteilung an und nicht (oder nur nebenbei) auf die Schlußfolgerungen, die sie ziehen. Ferner sind die sachverständigen Zeugen gleich anderen Zeugen durch die Sache selbst gegeben; die richterliche Auswahl (§ 73 St.P.O.) fällt weg, da die Personen, die die fragliche Wahrnehmung gemacht haben, nicht durch andere ersetzt werden können. Deshalb muß bei ihnen die Pflicht zur Bekundung des Wahrgenommenen in demselben Umfang wie bei Zeugen Platz greifen, und es müssen, um die Erfüllung dieser Pflicht erzwingen zu können, alle die Maßregeln zulässig sein, die gegen ungehorsame Zeugen stattfinden (§ 51, 70 St.P.O.). Es kann ferner auch keine Ablehnung der sachverständigen Zeugen durch die Prozeßbeteiligten zugelassen werden (§ 74 St.P.O.).

Der Gesetzestext spricht zunächst von der Wahrnehmung vergangener Tatsachen oder Zustände. Was unter einer Tatsache in diesem Sinne zu verstehen ist, braucht im Hinblick auf die oben bei der Entwicklung des Zeugenbegriffs gemachten Ausführungen und im Hinblick darauf, daß auseinandergehende Meinungen kaum mehr vorhanden sind, nicht mehr erörtert zu werden. Der vom Gesetz den Tatsachen beigefügte Ausdruck „Zustände“ ist vollkommen überflüssig, da er ja unter den Oberbegriff „Tatsache“ fällt. Der Gesetzgeber hat sich nur aus Vorsicht etwas breiter ausgelassen, um jeglichen Zweifel zu beseitigen, denn im Volksmund sagt man z. B. beim Zusammenstoß zweier Autos: ich habe

1) Motive zur St. P. O. S. 152.
2) später § 379 a. F., § 414 n. F. Z. P. O.
3) Löwe-Rosenberg, Komm. z. St. P. O. (1934) S. 271.

die Tatsache des Zusammenstoßes gesehen, während man anläßlich des Ansichtigwerdens eines verunglückten Eisenbahnzuges von einem Zustand reden kann. Beides ist in Wirklichkeit dasselbe, nämlich Wahrnehmung einer Tatsache.

Mehr Kopfzerbrechen hat dem Schrifttum das Wort „vergangen" im § 85 St.P.O. und § 414 Z.P.O. bereitet. Es fragt sich nämlich, ob nur die Tatsachen, die vor Beginn des Prozesses liegen, oder auch diejenigen, die während des Prozesses, aber vor der Vernehmung wahrgenommen wurden, dazu gerechnet werden müssen. Glaser [4]) warnt hier vor einer buchstäblichen Auslegung des Gesetzes; denn sonst gäbe es in der Hauptverhandlung überhaupt keine Sachverständigen mehr, sondern nur noch Zeugen, da auch der Sachverständige streng genommen seine Aussagen auf Grund vergangener sachkundiger Wahrnehmungen mache. Aber wie oben bei der Abgrenzung des Begriffs des Zeugen von demjenigen des Sachverständigen das Unterscheidungsmerkmal „vergangene und gegenwärtige Tatsachen" versagt hat, kann auch das Wort „vergangen" im § 85 St.P.O. § 414 Z.P.O. wissenschaftlich exakt nicht als Trennpunkt zwischen sachverständigen Zeugen und Sachverständigen angenommen werden. Der Gesetzgeber wollte bei der großen Verwechslungsfähigkeit des Begriffs des sachverständigen Zeugen mit demjenigen des Sachverständigen nur damit zum Ausdruck bringen, daß er den sachverständigen Zeugen trotz Wahrgenommenhabens mittels Sachkunde auf jeden Fall nicht als Sachverständigen ansehe, da ja regelmäßig nicht der Sachverständige, sondern der Zeuge über vergangene, d. h. vor dem Prozeßbeginn wahrgenommene Tatsachen aussagt, während der Sachverständige in der Regel erst im Prozeß auf Veranlassung des Richters hin tätig wird. Das Merkmal der Unterschiedlichkeit zwischen Sachverständigen und sachverständigen Zeugen liegt demnach in der Verschiedenheit der Beziehungen beider zum Inhalt ihrer künftigen Aussage zur Zeit ihrer Einbeziehung in den Prozeß; mit anderen Worten: Der Grund der Zuziehung zum Prozeß ist der Angelpunkt der Unterscheidung. Diese Beziehung ist beim sachverständigen

---

4) Glaser a. a. O. Bd. I S. 685; vgl. Ullmann a. a. O. S. 346, 347, der hier die außergerichtliche Wahrnehmung und eine solche auf gerichtliche Veranlassung hin als Unterscheidungsmerkmal hervorhebt.

Zeugen im Sinne Heglers eine historisch bedingte, also individuelle, da er der Mann ist, der auf Grund seiner Sachkunde wahrgenommen hat, beim Sachverständigen dagegen eine generelle, da er ein Mann mit Sachkunde ist, der wahrnehmen kann. Der sachverständige Zeuge ist daher nicht vertretbar, wohl aber der Sachverständige [5]).

Vergangen bedeutet also das zeitliche Zurückliegen der Wahrnehmungen einer sachkundigen Person vor der an sie ergehenden Aufforderung durch den Richter, für den Prozeß tätig zu werden. Eine wahrnehmende Tätigkeit nach der Aufforderung durch den Richter ist stets eine Sachverständigen-Tätigkeit, mag auch die Tatsache, die wahrgenommen wurde, im Augenblick der Aussage nicht mehr existieren, also auch vergangen sein.

Hiernach stellt sich der sachverständige Zeuge dar als eine Aussageperson im Prozeß, die, ohne als Gerichtsmitglied oder als Partei beteiligt zu sein, zum Zwecke des Beweises über in der Vergangenheit liegende, außerhalb des Prozesses auf Grund besonderer Sachkunde wahrgenommene Tatsachen oder Zustände berichtet [6]).

Anderer Meinung ist Löwe-Rosenberg [7]). Er sagt, die Anwendbarkeit des § 85 St.P.O. beschränke sich nicht auf den Fall, daß die Wahrnehmung schon vor Beginn des Strafverfahrens stattgefunden habe. § 85 St.P.O. greife auch dann ein, wenn die Wahrnehmung auf Veranlassung des Richters geschehe, wenn also das Strafverfahren schon eingeleitet sei, die wahrgenommene Tatsache aber bei einer späteren Verhandlung vergangen, ihre nochmalige Wiederholung ausgeschlossen sei. Löwe-Rosenberg stellt also den Begriff des Vergangenen auf die Unwiederholbarkeit der Wahrnehmungen im Zeitpunkt der Verhandlung vor dem Richter ab. Die gegenteilige Ansicht findet indessen ihre Bestätigung auch durch den § 87 St.P.O. Das Gesetz gibt hier

---

5) Vgl. auch Hegler a. a. O. S. 270: Der Ausdruck „vergangene Tatsachen oder Zustände" in § 85 St. P. O. ist dem Sinn nach auszulegen: „vor der Einführung als sachkundige Aussagepersonen in den Prozeß kraft der Sachkunde wahrgenommene Tatsachen oder Zustände, wegen deren Wahrnehmung der Betreffende als Aussageperson eingeführt wird."

6) Hegler a. a. O. S. 268; Rupp a. a. O. S. 116, 117; Ditzen in Zeitschr. f. Strafrechtswissenschaft Bd. 10 S. 164 Anm. 101; RG. Gruchot 30, 1137.

7) Löwe-Rosenberg St. P. O. (1927) § 85 Anm. 2.

selbst ein typisches Beispiel eines sachverständigen Zeugen, aber auch das einzige. Es erwähnt den Arzt, der den Verstorbenen in der dem Tod unmittelbar vorhergegangenen Krankheit behandelt hat. Dieser darf bei der Leichenöffnung nicht als Gutachter mitwirken; er kann aber durch den Richter aufgefordert werden, bei der Leichenöffnung anwesend zu sein. Wird der Arzt später über die Krankheitsgeschichte und über seinen damaligen Befund vernommen, so berichtet er als Zeuge über solche Tatsachen, die vor Beginn des Strafverfahrens liegen. Unterzieht er den Befund gleichzeitig einer fachmännischen Beurteilung, so ist er Zeuge und Sachverständiger zugleich und muß dementsprechend einen zweifachen Eid leisten. So auch das Reichsgericht [8]), Graf zu Dohna [9]) und von Kries [10]). Jedoch ist ein Zeuge, der bei Abgabe seiner Erklärung gelegentlich auch ein Urteil ausspricht, selbst wenn es auf einer besonderen Sachkunde beruht, deshalb noch nicht notwendig auch als Sachverständiger anzusehen, z. B. bei Erklärungen über den Wert einer Sache. Es darf sich eben nicht um ein alltägliches Urteil handeln, wie es bei Zeugenaussagen fast immer mit hineinspielt [11]).

Der § 85 St.P.O. spricht ferner von besonderer Sachkunde. Bezüglich der Sachkunde kann wiederum auf die oben im § 3 Ziff. 6 der Abhandlung gemachten Ausführungen über die Abgrenzung des Begriffs des Sachverständigen von demjenigen des Zeugen verwiesen werden. Durch das Wort „besondere" Sachkunde will der Gesetzgeber lediglich zum Ausdruck bringen, daß es sich nicht nur um eine allgemeine Sachkunde, sondern um eine dem jeweiligen Fall angepaßte, spezielle, eben besondere Sachkunde, die sehr wohl überdurchschnittlich sein kann, handeln muß, z. B. Signalkenntnisse eines Bahnsteigschaffners und eines Lokomotivführers. Ein Unterschied zur Sachkunde des Sachverständigen soll damit aber nicht hervorgehoben werden [12]). Nur steht

---

8) RG. Str. Bd. 55 Nr. 100.
9) Graf zu Dohna, Das Strafprozeßrecht (1925) S. 104.
10) von Kries a. a. O. S. 282.
11) Vgl. hierzu Stein a. a. O. S. 57 mit seinem bekannten Beispiel: „Die Annahme, daß ein Mensch, der aussagt, ein Haus habe 3 Fenster Front, Sachverständiger sei, solange das Haus steht, und Zeuge erst werde, wenn es abbrennt, ist einfach absurd."
12) Verfehlt daher Beling, Strafpr. S. 300, der behauptet, die geistige Leistung eines sachverständigen Zeugen stehe der eines Sachverständigen nicht gleich.

dem Richter hier das Auswahlrecht nach § 73 St.P.O. nicht zu, da er sich nach den Vorschriften über den Zeugenbeweis richten muß. Einem Antrag auf Vernehmung eines sachverständigen Zeugen, dem offensichtlich die „besondere Sachkunde" abgeht, konnte er jedoch mit der Ablehnung des Beweismittels als ungeeignet begegnen [13]). Nach dem neuen Recht ist der Richter ja noch souveräner gestellt.

Schließlich bedürfen noch die Worte des Gesetzestextes: „kommen die Vorschriften über den Zeugenbeweis zur Anwendung" einer Auslegung. Nach den bisherigen Ausführungen haben wir gesehen, daß der sachverständige Zeuge genau wie der gewöhnliche Zeuge in den Prozeß eingeführt wird, weil er zufällig irgendwelche Wahrnehmungen gemacht hat, nur mit dem Unterschied, daß er ohne eine besondere Sachkunde die gemachten Wahrnehmungen hätte nicht machen können. Z. B. ich als Laie habe wohl das Einfahrtssignal in die kleine Station X, die nicht Schnellzugsstation ist, offen (Signalarm schräg nach oben) gesehen; ich konnte also annehmen, daß der eben herankommende D-Zug mit unverminderter Geschwindigkeit in die Station X hineinfahren dürfe; der mich zufällig begleitende Lokomotivführer Y hat jedoch außerdem auf Grund seiner besonderen Signalkenntnis das neben dem Haupteinfahrtssignal stehende Ausfahrt-Vorsignal auf Halt gestellt gesehen, wonach der D-Zug nur mit herabgesetzter Geschwindigkeit in die Station X hineinfahren durfte, da das Ausfahrt-Signal der Station X gesperrt war. Der Sachverständige dagegen wird nie ohne richterlichen Auftrag tätig. Als Ergebnis ist somit festzustellen, daß die im § 85 St.P.O. genannten Aussagepersonen, auf die zudem sämtliche Vorschriften über den Zeugenbeweis ohne Ausnahme zur Anwendung kommen, Zeugen, allerdings besonderer Art, sind. Der Gesetzgeber hat also durch die Anwendungserklärung der Vorschriften über den Zeugenbeweis nur die logische Schlußfolgerung gezogen. Darüber ist sich Wissenschaft und Praxis einig [14]).

13) Löwe-Rosenberg St. P. O. Anm. 10e zum bisherigen § 244 der St. P. O.

14) Motive z. St. P. O. S. 152; Heusler a. a. O. S. 246; Birkmeyer a. a. O., S. 444; Binding, Grundriß des Strafprozeßrechts (1893, 1896) S. 141; Ullmann a. a. O. S. 346; Stein a. a. O. S. 9 und 10; Glaser a. a. O. I S. 685; Obermeyer a. a. O. S. 62; Bennecke-Beling, Lehrb. des deutschen Reichs-

Der sachverständige Zeuge stellt somit keinen neuen Begriff dar, er ist nach § 85 St.P.O. nur ein besonders qualifizierter Zeuge. Deshalb ist es auch unschädlich, ob er in Anklageschriften und Beweisanträgen usw. mit dem allgemein eingebürgerten, vom Gesetz jedoch nicht genannten Ausdruck „sachverständiger Zeuge" bezeichnet, oder nur Zeuge genannt wird [15]).

Unser Strafprozeß beruht auf dem Prinzip der materiellen Wahrheit. Zur Erforschung der materiellen Wahrheit bedarf der Richter — wie in der Einleitung erwähnt — gewisser Hilfsmittel, d. h. wer von dem in Rede stehenden Prozeßfall etwas wahrgenommen hat, ist verpflichtet, seinen Teil dem Richter zwecks Herbeiführung eines objektiven, gerechten Urteils bekannt zu geben (Zeugnispflicht). Dabei spielt es keine Rolle, ob diese Auskunftspersonen nur auf Grund besonderer Sachkunde wahrnehmen konnten. Diese Personen durften daher, wie ebenfalls erwähnt, nicht wie Sachverständige der Auswahl durch den Richter oder der Ablehnung durch die Prozeßbeteiligten anheimgegeben werden. Warum dann der Gesetzgeber den § 85 St.P.O. nicht in den Abschnitt über Zeugen, sondern in denjenigen über Sachverständige gesetzt hat, kann höchstens damit erklärt werden, daß die auf den ersten Blick verblüffende Ähnlichkeit des sachverständigen Zeugen mit dem Sachverständigen es angezeigt erschienen ließ, den § 85 St.P.O. als Ausnahmebestimmung des Abschnittes über Sachverständige besonders zu kennzeichnen. Gerade der § 85 diente ja dazu, die Abgrenzung des sachverständigen Zeugen vom Sachverständigen vorzunehmen, und nicht dazu ,den sachverständigen Zeugen dem Zeugen gleichzusetzen. Denn was sollte eine knifflige Unterscheidung zwischen sachverständigen Zeugen und Zeugen, um zum Schluß dann doch zu erklären, in Wirklichkeit sei der sachverständige Zeuge wahrer, echter Zeuge? [16]).

strafprozeßrechts (1900) S. 365; A. M. Bennecke a. a. O. S. 372; der erklärt: „durch die Worte „kommen die Vorschriften über den Zeugenbeweis zur Anwendung" erkläre die St. P. O. die sachverständigen Zeugen eben nicht als Zeugen."

15) Obermeyer a. a. O. S. 62 Anm. 69 II sagt: „Es ist ganz verfehlt, vom Beweisführer die ausdrückliche Bezeichnung solcher Personen als „sachverständige Zeugen" zu verlangen." Vgl. Wolff S. 278.

16) Stein a. a. O. S. 10; Binding a. a. O. S. 141; Obermeyer a. a. O. S. 62; Heusler a. a. O. S. 247 haben in Fortführung dieses Gedankengangs auch jede Unterscheidung zwischen sachverständigen Zeugen und Zeugen abgelehnt.

Da der sachverständige Zeuge nach der Prozeßordnung auf Grund seiner historischen individuellen Beziehung zum Inhalt seiner Aussage als Zeuge anzusehen ist, nimmt er auch im Verfahren die prozeßrechtliche Stellung eines solchen ein, wobei die Aussagepflicht, der Zeugeneid, die Ordnungsstrafen und die Beugehaft besonders hervorzuheben sind.

In der Praxis läßt sich natürlich nicht ohne weiteres stets eine reine klare Grenzlinie ziehen, denn oft entwickelt sich der sachverständige Zeuge im Laufe des Verfahrens zum Sachverständigen. Dann ist nicht die Ladung, sondern die Aussage das allein entscheidende Moment. Hierzu ist zu bemerken: Macht ein Zeuge oder sachverständiger Zeuge gelegentlich seiner Aussage eine gutachtliche Äußerung, so wird man dies als vollständig zur Zeugenaussage gehörig betrachten können [17]. Erst wenn die urteilende Tätigkeit überwiegt, hört die Aussageperson auf, Zeuge zu sein. Andererseits wird eine Aussage über Wahrnehmungen durch den Sachverständigeneid gedeckt, wenn diese nach der Natur des abzugebenden Gutachtens eine notwendige Unterlage des letzteren bildet [18]. Sobald aber die Wahrnehmungen des Sachverständigen nicht zum untrennbaren Bestandteil des Gutachtens gehören, wenn sie aus diesem Rahmen herausfallen, sind sie nicht mehr durch den Sachverständigen-Eid gedeckt. Es kann auch eine Person sowohl Zeuge als auch Sachverständiger sein [19]. Dann hat sie eben den Zeugeneid und den Sachverständigeneid zu leisten. In diesem Zusammenhang sei auch die vom Reichsgericht ausgesprochene Ansicht [20], daß der Zeugeneid die Aussage des Sachverständigen decke, angedeutet. Das Reichsgericht läßt unter Berufung auf § 85 St.P.O. unter den Eid des Zeugen, der nach bestem Wissen die reine Wahrheit verlange, auch die Abgabe eines unparteiischen Gutachtens

17) J. W. 30, 497 Nr. 5; 31, 531 Nr. 7; Recht 28 Nr. 414, RG Str. 53, 270; 55, 183.

18) Hegler a. a. O. S. 287, 288: „Das Gutachten umfaßt auch den Befundbericht." Weitergehend RG Str. Bd. 69 S. 97.

19) Im Hinblick auf die §§ 80 II, 243 IV St. P. O., die bloß eine Ermessens- bezw. Ordnungsvorschrift darstellen, sei lediglich ergänzungsweise angedeutet, daß hier die Sachverständigenrolle im Interesse einer umfassenden Begutachtung den Ausschlag zu zu geben hat.

20) RG Str. 3, 102; 53, 269; 55, 183; RG. Rspr. 2, 624; 6, 154; 3, 611; L. Z. 9 Nr. 38.

fallen. Einen prozessualen Grundsatz allgemeiner Art hat das Reichsgericht zwar damit nicht aufstellen wollen, doch läßt es meist in den Fällen den Zeugeneid die Sachverständigenaussage decken, in denen der Vorderrichter es irrtümlicherweise unterlassen hat, auch oder nur den Sachverständigeneid abzunehmen [21]).

Der Vollständigkeit wegen ist schließlich noch zweier Personen-Kategorien zu gedenken, die im Strafprozeß eine Rolle spielen. Wie in dieser Abhandlung nun zur Genüge nachgewiesen wurde, hat der sachverständige Zeuge gegenüber dem gewöhnlichen Zeugen nur ein Plus in der Wahrnehmungsfähigkeit auf Grund seiner besonderen Sachkunde, und ferner geschieht seine Zuziehung zum Prozeß stets nur zum Beweise vergangener Tatsachen. Es gibt nun aber Fälle, in denen der Richter zwecks Wahrnehmung gegenwärtiger Tatsachen, die so beschaffen sind, daß jedermann ohne weiteres zur Wahrnehmung fähig ist, Personen im Prozeß zuzieht, weil eine solche Wahrnehmung ihm aus persönlichen Gründen nicht zuzumuten ist (besondere Gefahr bei einer Kaminbesichtigung, große Beschmutzung bei einer Abflußkanalbesichtigung, Vorliegen besonderer körperlicher Gebrechen des Richters, die ihn an der Wahrnehmung hindern, z. B. Kurzsichtigkeit, verminderter Geschmackssinn, Fußbehinderung usw.). Diese Personen sind keine Sachverständigen, da kein Sachverständnis vorausgesetzt wird, obwohl der Richter aus praktischen Gründen möglichst Leute aus dem betreffenden Fach (also keinen Bäckermeister, sondern einen Kaminfeger zur Kaminbesichtigung) auswählen wird. Da weder vorgeschrieben ist, wann ein Augenschein einzunehmen ist, noch eine sonstige Regelung über dieses Kapitel in der Strafprozeßordnung sich findet, hat die Praxis ein solches Verfahren aus Gründen der Zweckmäßigkeit, die sich sogar in manchen Fällen als unumgängliche Notwendigkeit darstellen kann, mit Recht zugelassen. Es verstößt auch gegen keines der Hauptprinzipien unseres Strafverfahrens. Die Praxis und ein Teil der Literatur nennen diese Aussagepersonen, da die Strafprozeßordnung außer Sachverständigen und Zeugen keine sonstigen kennt, gerufene Zeugen [22]) und behandeln sie auch als Zeugen [23]). Außer dem

21) Vgl. Hegler a. a. O. S. 290.
22) Stein a. a. O. S. 70.
23) RG. Rspr. 3, 545.

vorgenannten Plus an Wahrnehmungsfähigkeit wäre hiernach ein weiteres Unterscheidungsmerkmal zwischen Zeugen und sachverständigen Zeugen: Der Zeuge, genauer der gerufene Zeuge, kann zur Wahrnehmung gegenwärtiger Beweisgegenstände zugezogen werden, der sachverständige Zeuge dagegen kann es nie, da er aus bereits dargelegten Gründen stets nur über vergangene und nie über Tatsachen, die auf Veranlassung des Richters wahrgenommen wurden, aussagt.

Meines Erachtens ist jedoch der Begriff des gerufenen Zeugen abzulehnen und der Ansicht Hegler's [24]), daß diese Personen Quasi-Sachverständige seien, zuzustimmen. Die Zeugnispflicht der Strafprozeßordnung bezieht sich nur auf das, was man bereits wahrgenommen hat. Weigert sich also ein vom Richter beauftragter Arbeiter einer Städtischen Latrinenverwaltung, der in keiner Beziehung zum Prozeß steht, in die Dunggrube hinabzusteigen, um erst jetzt Wahrnehmungen zu machen, so kann er nicht wie ein Zeuge nach § 70 St.P.O. bestraft werden. Auswahl, Auftrag, Tätigkeit, angemessene Entlohnung, das Fehlen jeglicher vor dem Prozeß liegenden Beziehung zum Beweisgegenstand und die damit zusammenhängende Vertretbarkeit usw. dieser Personen, lassen eine derartige Ähnlichkeit mit den Sachverständigen zu Tage treten, daß es logischer erscheint, sie den Sachverständigen als den Zeugen anzugleichen.

Von den sogenannten gerufenen Zeugen oder besser Quasi-Sachverständigen zu unterscheiden ist eine weitere Gruppe von Personen, die man als „Handlanger" des Richters bezeichnen kann. Sie sollen im Gegensatz zu den eben genannten Personen überhaupt nichts wahrnehmen, sondern nur dem Richter behilflich sein, damit er seinen Amtsfunktionen nachkommen kann. Z. B. der Arzt, der lediglich gewisse Teile einer Leiche bloßlegt, um den Richter selbst wahrnehmen zu lassen, daß eine Kugel sich in dem Körper befindet. Oder der Richter läßt durch den Hotel-Portier ein Zimmer öffnen, in dem ein Verbrechen begangen worden ist. Auch gegen diese Personen, die ebenfalls der Strafprozeßordnung unbekannt sind, kann kein Zwang ausgeübt werden, wie z. B. gegen Sachverständige §§ 72 ff St.P.O. Dieses ebenfalls in der Praxis der Gerichte entwickelte

---

24) Hegler a. a. O. S. 158.

Verfahren muß aus denselben Gründen, wie wir sie oben beim sogenannten gerufenen Zeugen oder Quasi-Sachverständigen angedeutet haben, für zulässig erklärt werden.

Zusammenfassend läßt sich demnach als Ergebnis feststellen: Der sachverständige Zeuge ist Zeuge. Die Bedeutung des § 85 St.P.O. liegt darin, daß er zur Abgrenzung des sachverständigen Zeugen vom Sachverständigen diente und die sachverständigen Zeugen dem Zeugniszwang unterstellte.

Der Begriff des sachverständigen Zeugen ist im Anschluß an die in dieser Abhandlung gemachten Ausführungen folgendermaßen zu definieren: Der sachverständige Zeuge ist eine dritte (d. h. weder als Gerichtsmitglied noch als Partei fungierende) Aussageperson, die zum Zwecke des Beweises über in der Vergangenheit liegende, außerhalb des Prozesses auf Grund besonderer Sachkunde wahrgenommene Tatsachen oder Zustände berichtet.

§ 5.

Die sprachverwandten ausländischen Strafprozeßordnungen.

Es dürfte von Interesse sein, bezüglich dieses Themas auch einen Blick auf einige ausländische Rechtsordnungen zu werfen.

I. Oesterreich.

Das nächstliegende Volk ist das mit uns art- und stammesgleiche Oesterreich, das sich natürlicherweise oft sehr eng an unsere reichsdeutsche Rechtsauffassung angeschlossen hat. In der österreichischen Strafprozeßordnung [1]) vermißt man eine dem § 85 der deutschen Strafprozeßordnung ähnliche Bestimmung, und auch sonst begegnet man in der ganzen österreichischen Strafprozeßordnung nicht dem Begriff des sachverständigen Zeugen als solchem. Das bedeutet jedoch nicht, daß dem österreichischen Recht der sachverständige Zeuge fremd ist, im Gegenteil, in der österreichischen Literatur wird der sachverständige Zeuge stets und genau so an-

1) Oesterr. St. P.O. v. 23. 5. 1873 (herausgegeben nach dem Stande v. 1. Sept. 1923 von Dr. Carl Lißbauer, Wien 1923).

geführt und behandelt, wie wir es bei unsern deutschen Lehrbüchern des Strafprozesses gewohnt sind. So schreibt Gleispach [2]), daß der sachverständige Zeuge (Wahrnehmung außerhalb des Prozesses, zu der aber besondere Sachkunde erforderlich war) Zeuge ist und nicht Sachverständiger. Die österreichische Rechtswissenschaft steht bezüglich der Lehre des sachverständigen Zeugen auf dem gleichen Standpunkt wie die reichsdeutsche.

Im Gegensatz zur österreichischen Strafprozeßordnung führt die österreichische Zivilprozeßordnung [3]) in ihrem § 350, der aber, anders als bei der deutschen Zivilprozeßordnung, im Abschnitt über „Beweis durch Zeugen" steht, den sachverständigen Zeugen wörtlich an:

„Die Vorschriften über den Zeugenbeweis finden auch Anwendung, in soweit zum Beweise vergangener Tatsachen oder Zustände, zu deren Wahrnehmung eine besondere Sachkunde erforderlich war, solche sachkundigen Personen zu vernehmen sind."

Dieser Paragraph hat beinahe denselben Wortlaut wie der § 414 unserer Z.P.O. und der § 85 unserer St.P.O. und besagt im Ergebnis genau dasselbe. Es kann daher bezüglich aller Streitfragen auf das bereits behandelte reichsdeutsche Recht verwiesen werden. Daß der sachverständige Zeuge ausdrücklich in der österreichischen Z.P.O. erwähnt wurde und nicht in der österreichischen St.P.O., gibt natürlich keinen Grund ab, den Begriff für den österreichischen Straßprozeß zu verneinen. Lohsing [4]) führt über dieses Kapitel aus: „Ferner unterliegt es grundsätzlich keinem Anstand, einen Sachverständigen auch als Zeugen zu vernehmen, obwohl (im Gegensatz zu § 350 österr. Z.P.O.) die sachverständigen Zeugen in der Strafprozeßordnung keine ausdrückliche Erwähnung gefunden haben."

Wie wir oben bei der Behandlung des deutschen Rechts gesehen haben, hat der Gesetzgeber in § 87 R.St.P.O. ein typisches Beispiel eines sachverständigen Zeugen gegeben. Es ist der Arzt, der den Verstorbenen in der dem Tode unmittelbar vorhergegangenen Krankheit behandelt hat. Dieser darf bei der Leichenöffnung

---

2) Gleispach, das deutsch österreichische Strafverfahren (Wien 1919) S. 218.
4) Oesterr. Z. P. O. v. 1. 8. 1895.
3) Lohsing, Oesterr. Strafprozeßrecht (1912) S. 313.

nicht als Gutachter mitwirken; er kann aber durch den Richter aufgefordert werden, bei der Leichenöffnung anwesend zu sein. Wird der Arzt später über die Krankheitsgeschichte und über seinen damaligen Befund vernommen, so berichtet er als sachverständiger Zeuge über solche Tatsachen, die vor Beginn des Strafverfahrens liegen.

Dasselbe Beispiel eines sachverständigen Zeugen gibt der österreichische Gesetzgeber in § 128 Abs. 2 österr. St.P.O., der von der Leichenbeschau und Leichenöffnung handelt. Dieser Paragraph besagt:

„Der Arzt, welcher den Verstorbenen in der seinem Tod allenfalls vorhergegangenen Krankheit behandelt hat, ist, wenn es zur Aufklärung des Sachverhalts beitragen und ohne Verzögerung geschehen kann, zur Gegenwart bei der Leichenbeschau aufzufordern."

Dies ist eine ganz ähnliche Bestimmung, wie im § 87 der deutschen St.P.O., mit demselben Sinn und Zweck und ein gewichtiger Beweisgrund für die Existenz des sachverständigen Zeugen im österreichischen Strafprozeßrecht [5]).

II. Die Schweiz.

Die gleichfalls mit uns benachbarte und in ihrem Großteil auch stammesgleiche Schweiz besitzt kein einheitliches Prozeßrecht. Die Rechtspflege gehört verfassungsmäßig grundsätzlich zu der Zuständigkeit der Kantone, nur als oberste Spitze besteht, ähnlich dem deutschen Reichsgericht, als die ehemaligen deutschen Länder noch eigene Justizhoheit besaßen, das Schweizerische Bundesgericht. Nur gewisse verfassungsmäßig festgelegte Delikte werden vom Bundesgericht erst- und letztinstanzlich beurteilt [6]).

Die kantonalen Strafprozeßordnungen zeigen gewisse gemeinsame Züge, weichen aber in Einzelheiten oft voneinander ab. Von den Gesetzessammlungen der 19 Voll- und 6 Halbkantone der Schweiz sind mir nur die wichtigsten zugänglich gewesen, nämlich die der Kantone Bern, Zürich, Basel, Freiburg, Graubünden, Appenzell a. Rh., St. Gallen, Aargau, Solothurn, Thurgau

5) Vgl. hierzu Gleispach a. a. O. S. 223 und Carl Warhanek-Lammasch (Wien 1911) zu § 128 II.
6) Vgl. Bundesverfassung Art. 112, Bundesgesetz über die Bundesstrafrechtspflege v. 27. 8. 1851, Bundesgesetz über die Organisation der Bundesrechtspflege v. 22. 3. 1893.

und Schaffhausen. Bei allen diesen Strafprozeßordnungen finden wir zwar keine dem § 85 der deutschen St.P.O. ähnliche Bestimmung, doch hin und wieder ein Beispiel eines sachverständigen Zeugen. So ist bezüglich der Leichenschau im Art. 161 Abs. 2 der St.P.O. des Kantons Bern [7]) bestimmt:

„Die Aerzte, welche den Verstorbenen in der dem Tod unmittelbar vorangegangenen Krankheit behandelt haben, sind als Sachverständige nicht wählbar; sie können jedoch zur Auskunftserteilung beigezogen werden."

Auch hier ist die Ähnlichkeit mit § 87 der deutschen St.P.O. festzustellen. Bei körperlichen Untersuchungen durch Sachverständige in Art. 159 der Bernischen St. P.O. ist der Abs. 2 ebenfalls erwähnenswert:

„Behandelnde Ärzte sind als Sachverständige nicht wählbar; sie können jedoch zur Auskunftserteilung beigezogen werden."

Dies ist ein weiteres Beispiel eines sachverständigen Zeugen. Daß natürlich sonst ein Zeuge oder sachverständiger Zeuge auch Sachverständiger in demselben Verfahren sein kann, ist durch Art. 151 der Bernischen St.P.O. ausdrücklich festgelegt.

Die Baseler St.P.O. [8]) bestimmt in § 47, daß in allen Fällen, in welchen medizinische oder chirurgische Grundsätze in Anwendung kommen, der Kantons-Physikus der gesetzliche Sachverständige ist. Derselbe kann jedoch je nach Umständen auch den behandelnden Arzt beiziehen. Ferner kann gemäß § 50 der Baseler St. P.O. bei der Untersuchung über den Gemütszustand des Angeschuldigten ebenfalls der behandelnde Arzt zugezogen werden. Auch diese Bestimmungen haben nur den Zweck, den behandelnden Arzt bei der Untersuchung als Zeugen über seine früher gemachten ärztlichen Wahrnehmungen, also als sachverständigen Zeugen zur Hand zu haben.

Auch bezüglich der übrigen genannten Strafprozeßordnungen ist eine gemeinsame Linie zu erkennen, sodaß man als Ergebnis feststellen kann: mag auch der sachverständige Zeuge in den Prozeßordnungen der schweizerischen Kantone nicht immer ausdrücklich genannt sein, so läßt sich seine Existenz und gleiche Behandlung wie im deutschen und österreichischen Recht doch an einer Reihe von Einzelbeispielen nachweisen.

7) Bern, Ges. über das Strafverfahren v. 20. 5. 1928.
8) Basel, St. P. O. v. 5. 5. 1862.

Literatur-Verzeichnis.

I. Schrifttum.

Abegg: Lehrbuch des gemeinen Kriminalprozesses 1853.

Aschrott: Reform des Strafprozesses, Berlin 1906.

v. Bar, L.: Systematik des deutschen Strafprozeßrechts, Berlin 1878.

Bauer: Lehrbuch des Strafprozesses, 1848.

Bauer: Die Theorie des Anzeigenbeweises. Göttingen 1843.

v. Beling, Ernst: Das deutsche Reichsstrafprozeßrecht, 1928.

Bennecke, Hans: Lehrbuch des Strafprozeßrechts, Freiburg 1888.

Bennecke: Lehrbuch des deutschen Reichsstrafprozeßrechts 1895.

Bennecke-Beling: Lehrbuch des deutschen Reichsstrafprozeßrechts, Breslau 1900.

Binding, Karl: Grundriß des Strafprozeßrechts, Leipzig 1893 und 1896.

Binding, Karl: Strafrechtliche und strafprozessuale Abhandlungen, München 1915.

Birkmeyer: Deutsches Strafprozeßrecht, Berlin 1898.

Brunner-Heymann: Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte, Leipzig 1923.

v. Canstein: Die Grundlagen des Beweisrechts. In Zeitschrift f. dtsch. Zivilprozeß Bd. 2, 1880.

Christ, Wolfgang: Umfang der Beweisaufnahme in der Hauptverhandlung, Göttingen 1924.

Delius, M.: Das Strafprozeßverfahren und die Neuerungen nach der Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich, Berlin 1879.

Ditzen, Wilhelm: Dreierlei Beweis im Strafverfahren, Leipzig 1926.

Dohna, Graf zu: Das Strafprozeßrecht, Berlin 1925.

Dörr, Friedr.: Grundriß des Strafprozeßrechts, Bonn 1927.

Endemann: Deutsches Zivilprozeßrecht, 1868.

Fitting: Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts, Berlin 1890.

Fitting: Der Reichszivilprozeß, Berlin 1900.
Fitting: Die Grundlagen der Beweislast, In Zeitschr. f. deutschen Zivilprozeß, Bd. 13, 1889.
Gampp, Friedr.: Lehrbuch des österreichischen Strafprozesses, Wien 1923.
Gensler, Joh. Casp.: Archiv für ziv. Praxis I S. 26.
Gerland: Der deutsche Strafprozeß, Mannheim 1927.
Geyer: Lehrbuch des deutschen Strafprozeßrechts, Leipzig 1880.
Glaser, Julius: Kleine Schriften über Strafrecht und Strafprozeß, Wien 1883.
Glaser, Julius: Handbuch des Strafprozesses, 2 Bde., Leipzig 1883, 1886.
Glaser, Julius: Beiträge zur Lehre vom Beweis, Leipzig 1883.
Glaser-Oetker: Handbuch des Strafprozesses, Bd. 1, 1883, Bd. 2, 1885.
Gleispach, Wenzeslaus: Das deutsch-österreichische Strafverfahren, Wien 1919.
Gönner, Nik. Thadd.: Handbuch des deutschen gemeinen Prozesses, Bd. 2, Erlangen 1801.
Grolmann, Karl: Theorie des gerichtlichen Verfahrens, Gießen 1826.
Hefter: Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts, 1834.
Hegler, August: Die Unterscheidung des Sachverständigen vom Zeugen im Prozeß. Im Arch. f. ziv. Praxis, Bd. 104, S. 151, 1909.
Hellweg-Dochow: Der Reichsstrafprozeß, Berlin 1890.
Hellwig, Konrad: Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts, Leipzig 1903.
Heusler: Die Grundlagen des Beweisrechts. Im Arch. f. d. ziv. Praxis, Bd. 62, S. 245, 1879.
v. Hinueber, Osk. L.: Neues Strafprozeßrecht, Leipzig 1934.
v. Holtzendorf, F.: Handbuch des deutschen Strafprozeßrechts, Berlin 1879.
Höpler: Der Sachverständige im künftigen Strafrecht. Beiträge zur gerichtl. Medizin Band 9, Leipzig und Wien 1929.
John, Rich. Ed.: Das deutsche Strafprozeßrecht, Leipzig 1882.
John, Rich. Ed.: Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich, 3 Bde., Erlangen 1884—1889.

Kayser, Paul: Die Strafgerichtsverfassung und das Strafverfahren des Deutschen Reiches, Paderborn 1879.
Kern, Eduard: Das neue Gerichtsverfassungs- und Strafprozeßrecht, Freiburg Br., 1934.
Kitka: Beitrag zur Lehre über Erhebung des Tatbestandes, Wien 1843.
Klein-Engel: Der Zivilprozeß Oesterreichs, Mannheim-Berlin-Leipzig 1927.
v. Kries: Lehrbuch des deutschen Strafprozeßrechts, Freiburg 1892.
Langenbeck: Die Beweisführung in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, Leipzig 1858.
Langenbeck: Das Wesen der Notorietät. In Ztschr. f. dt. Zivilprozeß 1882.
Leonhardt, A.: Justizgesetzgebung des Königreichs Hannover, Bd. 2, Hannover 1867.
v. Lilienthal, K.: Strafprozeßrecht, Berlin 1923.
v. Linde, Just. Timoth. Balth.: Lehrbuch des Zivilprozesses, Bonn 1850.
Lohsing, Ernst: Oesterreichisches Strafprozeßrecht in systematischer Darstellung, Graz 1912.
Lueder, C.: Grundriß zu Vorlesungen über deutsches Strafprozeßrecht, Erlangen 1881.
Mayer, S.: Handbuch des österreichischen Strafprozeßrechts, Wien 1876.
Mezger, Edm.: Der psychiatrische Sachverständige im Prozeß. Im Arch. f. ziv. Praxis, Bd. 117.
Meves: Das Strafverfahren nach der deutschen Strafprozeßordnung, Berlin 1880.
Mittermaier, Karl Jos. Ant.: Die Lehre vom Beweis, Darmstadt 1834.
Momber: Die Aufgaben des technischen Sachverständigen vor dem Gericht. In Gewerbe-Rechtsschutz, Jahrgang 25.
Näcke: Richter und Sachverständige. Im Arch. f. Krim. Anthropologie, Bd. 3.
Obermeyer, Moritz: Die Lehre von den Sachverständigen im Zivilprozeß, München 1880.
v. Overbeck, Alfred: Beweisrecht und materielles Recht. In Schweiz. Zeitschrift f. Strafrecht, 33. Jahrgang 1920.
Planck: Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts, 2 Bde., München 1887, 1891.

Planck, Jul. Wilh.: Systematische Darstellung des deutschen Strafverfahrens auf Grundlage der neuen Strafprozeßordnungen seit 1848, Göttingen 1857.
Puchelt: Kommentar zur St.P.O., Leipzig 1881.
Puchta, Wolf. Heinr.: Grenzen des Richteramtes, 1819.
Quaritsch: Kompendium des deutschen Strafprozesses, Berlin 1881.
Reinhardt: Das Landrecht des Königreichs Württemberg, Stuttgart 1825.
Renaud, Achill: Lehrbuch des gemeinen deutschen Zivilprozeßrechts, Leipzig 1873.
Rieger, Fritz: Sachverständiger Zeuge im Strafverfahren, Diss. Würzburg 1927.
Rintelen, V.: Der Strafprozeß, Berlin 1891.
Rulf, Friedr.: Die Praxis des österreichischen Strafprozesses, Wien 1878.
Rulf-Gleispach: Der österreichische Strafprozeß, 4. Aufl. Wien-Leipzig 1913.
Rupp, Erwin: Der Beweis, Freiburg und Tübingen 1884.
v. Savigny: Die Prinzipienfrage in Beziehung auf eine neue St.P.O. In Goltd. Archiv, Bd. 6, Berlin 1846.
Schaper: Die Grundzüge der Beweistheorie in Strafsachen. In Goltd. Archiv, Bd. 14, 1866.
Schmid: Handbuch des deutschen Zivilprozesses, Bd. 2 1844.
Schmidt, Rich.: Die außergerichtlichen Wahrnehmungen des Prozeßrichters. Im Sächs. Archiv f. bürgerliches Recht und Prozeß, Bd. 2, 1892.
Schmidt, Rich.: Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts, 1906.
Schneider, K.: Die richterliche Ermittlung und Feststellung des Sachverhalts, Leipzig 1888.
Schramm: Die Strafgerichte im Deutschen Reich, deren Verfassung u. Verfahren. Nördlingen 1879.
v. Schwarze, Friedr. Osk.: Erörterungen praktisch wichtiger Materien aus dem deutschen Strafprozeßrecht, Leipzig 1881.
Seeger, Karl Aug. Friedr.: Das Verfahren mit Sachverständigen in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, Stuttgart 1841.
Seuffert, Loth.: Über richterliches Ermessen, Gießen 1880.

Siegert: Die Prozeßhandlungen, ihr Widerruf und ihre Nachholung, 1929.
Simader, Walter: Die Ablehnung von Beweisanträgen in der Hauptverhandlung, Heft 27 der Würzburger Abhandlungen zum deutschen und ausländischen Prozeßrecht, Leipzig.
Sohm Rudolf: Altdeutsches Reichs- und Gerichtsverfahren, Weimar 1871.
Sohm, Rudolf, Institutionen des römischen Rechts, München 1917.
Stein, Friedr.: Der Zivilprozeß. Rechtslehre, Rechtsvergleichung, Gesetzesreform. Mannheim 1922.
Stein, Friedr.: Das private Wissen des Richters, Leipzig 1893.
Stenglein: Lehrbuch des deutschen Strafprozeßrechts, Stuttgart 1887.
Stiegele: Kommentar zur St.P.O., Stuttgart 1879.
Strippelmann, F. G. L.: Die Sachverständigen im gerichtlichen und außergerichtlichen Verfahren, Kassel 1858.
Stübel: Das Kriminalverfahren in den deutschen Gerichten, 1811.
Stützel, Karl: Der Beweisantrag im Strafverfahren, Leipzig 1932.
Thelen, Ed.: Der Umfang der Beweisaufnahme im Strafprozeß und die zulässigen Beschränkungen, Köln 1928.
Ullmann, Eman.: Das österreichische Strafprozeßrecht, Innsbruck 1879.
Ullmann, E: Lehrbuch des deutschen Strafprozeßrechts München 1893.
Vierhaus: Über die Methode der Rechtsprechung. In Ztschr. f. dt. Zivilprozeß, Bd. 19, Hannover 1911.
Voitus, C. A.: Kontroversen betreffend die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz, Berlin 1881 und 1883.
Wach, Adolf: Handbuch des Zivilprozeßrechts, Leipzig 1885.
Wendt: Beweis und Beweismittel. Im Arch. f. die ziv. Praxis, Bd. 63 (1880).
Wetzell, Gg. W.: System des ordentlichen Zivilprozesses, Leipzig 1878.
Zachariae, Heinr. Alb.: Handbuch des deutschen Strafprozesses, 2 Bde., Göttingen 1861, 1868.

Zachariae: Grundlinien des gemeinen deutschen Kriminalprozesses, Göttingen 1837.
Zöpfl, Heinrich: Die Peinliche Gerichtsordnung Karl's V. Leipzig 1876.

II. Zeitschriften und Entscheidungssammlungen.

Archiv für die zivilistische Praxis.
Deutsche Richter-Zeitung.
Das Recht.
Der Gerichtssaal.
Deutsche Juristenzeitung.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivil- und Strafsachen.
Goltdammer's Archiv.
Juristische Rundschau.
Juristische Wochenschrift.
Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht.
Rechtsgang.
Warneyer Rechtssprechung. Jahrbuch der Entscheidungen.
Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft.

III. Quellen.

A. Deutschland.

Allgemeine bürgerliche Prozeßordnung für Hannover, Stade 1860.
Corpus juris Canonici, ed. Aemilius Ludovicus Richter, Leipzig 1839.
Ebermayer R.St.G.B. 1929.
Frank, St.G.B. 1926.
Gaupp-Stein, Z.P.O. Tübingen 1925.
Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts, 1886.
Hahn, C., Die gesamten Materialien zur St.P.O., 2. Aufl., 1885.
Löwe-Rosenberg, St.P.O., 1927.
Motive zum Entwurf einer St.P.O., Berlin 1874.
von Ohlshausen, Kommentar zum St.G.B., 1916.
Preußische Gerichtsordnung von 1740.
Protokolle der Kommission für die Reform des Strafprozesses, Berlin 1905.
Stenglein, Kommentar zur St.P.O., 1885.
Sydow-Busch, Z.P.O. und G.V.G., Berlin 1925.

B. Oesterreich.

Kommentar zur St.P.O. von S. Mayer, Wien 1881.

Kommentar zur St.P.O. von Karl Warhanek-Lammasch, Wien 1911.

St.P.O. nach dem Stande vom 1. September 1923 von Karl Lißbauer, Wien 1923.

St.P.O. von Löffler-Herrnritt, Wien 1914.

Z.P.O. vom 1. 8. 95. In „Das zivilrerichtliche Verfahren in und außer Streitsachen" von Bloch, Heller und Kastner, Wien 1912.

C. Die Schweiz.

1.) **Bund:**

Bundesgesetz über die Bundes-Strafrechtspflege vom 27. 8. 1851.

Bundesgesetz über die Organisation der Bundesrechtspflege vom 22. 3. 1893.

Bundesgesetz über das Verfahren bei dem Bundesgerichte in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten v. 22. 11. 1850.

Schweizer Rechtsbuch, Basel 1913.

2.) **Kantone:**

Aargau: Gesetz über das Verfahren in peinlichen Strafsachen vom 3. 3. 1858.

Appenzell a. Rh.: Gesetz betreffend die St.P.O. Von der Landsgemeinde angenommen am 26. 4. 1914. Im Gesetzbuch für den Kanton Appenzell a. Rh. Amtliche Ausgabe 1. Bd. Herisau 1915.

Basel: St.P.O. vom 5. 5. 1862. In Baseler Gesetzessammlung, Basel 1913.
Z.P.O. vom 8. 2. 1875.

Bern: Gesetz über das Strafverfahren vom 20. 5. 1928. Verlag Stempfli, Bern 1928.

Freiburg: St.P.O. vom 11. 5. 1927. In Kraft getreten am 1. 1. 1928, Freiburg 1927.

Graubünden: Gesetz betreffend das gerichtlichte Verfahren in Straffällen. Durch Großratsbeschluß vom 1. 6. 1891 in Übereinstimmung gesetzt mit dem Volksbeschluß vom 9. 11. 1890 betr. Ausscheidung der Strafkompetenzen. Amtliche Gesetzessammlung des Kantons Gr., 2. Ersatzband, Chur 1909.

Luzern: Gesetz über die Gerichtsorganisation und die Z.P.O., Luzern 1913.

Schaffhausen: Bürgerliche Prozeßordnung. Beschlossen am 25. 6. 1869. In Kraft getreten am 1. 11. 1869.

Solothurn: St.P.O. In Kraft getreten am 1. 7. 1886. Durch Volksabstimmung angenommen am 25. 10. 1885. Publikation des Abstimmungsresultates am 31. 10. 1885.

St. Gallen: Gesetz über den Kriminalprozeß. Erlassen am 31. 3. 1865. In Kraft getreten den 2. Brachmonat 1865. Zur Anwendung gekommen mit dem 1. Heumonat 1865.

Thurgau: Z.P.O. vom 19. Oktober 1926. Angenommen am 29. 4. 1928.

Zürich: Gesetz betreffend den Strafprozeß vom 4. 5. 1919. Im Gesetz betreffend die Zürcherische Rechtspflege von Hans Sträuli, Zürich 1924.